

Научно-практический журнал.  
Учрежден Тюменским институтом повышения  
квалификации сотрудников МВД России.  
Издается с 2006 г. Выходит ежеквартально.

Scientific and Practical Journal. Established  
by Tyumen Advanced Training Institute of the  
Ministry of the Interior of the Russian Federation.  
Published since 2006. Issued quarterly.

**РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ**

**EDITORIAL BOARD**

**Председатель**

**Chairman**

ИОГОЛЕВИЧ В.А.,  
кандидат технических наук, доцент,  
заслуженный работник высшей школы  
Российской Федерации,  
Тюменский институт повышения  
квалификации сотрудников МВД России

IOGOLEVICH V.A.,  
Candidate of Technical Sciences, associate  
professor, honoured worker of higher education  
of the Russian Federation, Tyumen Advanced  
Training Institute of the Ministry of the Interior  
of the Russian Federation

**Главный редактор**

**Chief Editor**

БРАЖНИКОВ Д.А.,  
кандидат юридических наук, доцент,  
Тюменский институт  
повышения квалификации  
сотрудников МВД России

BRAZHNIKOV D.A.,  
Candidate of Legal Sciences, associate professor,  
Tyumen Advanced Training Institute  
of the Ministry of the Interior  
of the Russian Federation

**Ответственный редактор**

**Executive Editor**

ЦИШКОВСКИЙ Е.А.,  
кандидат юридических наук, доцент,  
Тюменский институт  
повышения квалификации  
сотрудников МВД России

TSISHKOVSKIY E.A.,  
Candidate of Legal Sciences, associate professor,  
Tyumen Advanced Training Institute  
of the Ministry of the Interior  
of the Russian Federation

**Члены редакционной коллегии:**

**Members of the editorial board:**

АЛЕКСАНДРОВ А.С.,  
доктор юридических наук, профессор,  
Нижегородская академия МВД России

ALEKSANDROV A.S.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry  
of the Interior of the Russian Federation

БАЖАНОВ С.В.,  
доктор юридических наук, профессор,  
Научно-исследовательский институт  
Академии Генеральной прокуратуры  
Российской Федерации

BAZHANOV S.V.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
Research Institute of Academy  
of the Prosecutor General's Office  
of the Russian Federation

БАРАНОВ В.М.,  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный деятель науки  
Российской Федерации,  
Нижегородская академия МВД России

BARANOV V.M.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
honoured worker of science  
of the Russian Federation,  
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry  
of the Interior of the Russian Federation

БАЧИЛА В.В.,  
кандидат юридических наук, доцент,  
Академия МВД Республики Беларусь

BACHILA V.V.,  
Candidate of Legal Sciences, associate professor,  
Academy of the Ministry of the Interior  
of the Republic of Belarus  
(Belarus)

БОХЧУЛУУНЫ Б.-Э., кандидат юридических наук, профессор, Университет правоохранительной службы Монголии	BOKHCHULUUNY B.-E., Candidate of Legal Sciences, professor, University of law enforcement service of Mongolia (Mongolia)
ГАНАИМ Х., LLD, профессор, Хайфский университет	GHANAYIM Kh., LLD, professor, University of Haifa (Israel)
ГРИШКО А.Я., доктор юридических наук, профессор, Уполномоченный по правам человека в Рязанской области	GRISHKO A.Ya., Doctor of Legal Sciences, professor, Human Rights Ombudsman in the Ryazan region
ГУЧОК А.Е., доктор юридических наук, доцент, Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь	GUCHOK A.E., Doctor of Legal Sciences, associate professor, Scientific and Practical Center for Strengthening the rule of law to the General Prosecutor of the Republic of Belarus (Belarus)
ЗИГМУНТ О.А., PhD, Криминологический исследовательский центр Управления криминальной полиции Нижней Саксонии Федеративной Республики Германия	SIEGMUNT O.A., PhD, Criminological research center of the criminal police agency of Lower Saxony (Germany)
ИЛЬЯШЕНКО А.Н., доктор юридических наук, профессор, Краснодарский университет МВД России	IL'YASHENKO A.N., Doctor of Legal Sciences, professor, Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
КЛЕАНДРОВ М.И., доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, член-корреспондент РАН, заслуженный юрист Российской Федерации, Конституционный Суд Российской Федерации	KLEANDROV M.I., Doctor of Legal Sciences, professor, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, honoured lawyer of the Russian Federation, honoured worker of science of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation
КОЗАЧЕНКО И.Я., доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, Уральский государственный юридический университет	KOZACHENKO I.Ya., Doctor of Legal Sciences, professor, honoured worker of science of the Russian Federation, Ural State Law University
ЛАКЛЕМАНС П., PhD, профессор, Научно-исследовательский центр Национальной школы полиции	LACLEMENCE P., PhD, professor, Research Center of the National School Police (France)
ЛАВРОВ В.П., доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, Академия управления МВД России	LAVROV V.P., Doctor of Legal Sciences, professor, honoured worker of science of the Russian Federation, Academy of Management of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
ЛИПИНСКИЙ Д.А., доктор юридических наук, профессор, Тольяттинский государственный университет	LIPINSKIY D.A., Doctor of Legal Sciences, professor, Togliatti State University

ЛИПОВАЦ К.,  
PhD,  
Криминалистическая полицейская академия  
Республики Сербия

LIPOVAC K.,  
PhD,  
Academy of Criminalistic and Police Studies  
(Serbia)

ЛУНЕЕВ В.В.,  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный деятель науки  
Российской Федерации,  
Институт государства и права  
Российской академии наук

LUNEEV V.V.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
honoured worker of science  
of the Russian Federation,  
Institute of State and Law  
of the Russian Academy of Sciences

МАЛЬКО А.В.,  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный деятель науки  
Российской Федерации,  
Институт государства и права  
Российской академии наук

MAL'KO A.V.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
honoured worker of science  
of the Russian Federation,  
Institute of State and Law  
of the Russian Academy of Sciences

МОЛДАБАЕВ С.С.,  
доктор юридических наук, профессор,  
академик Казахской национальной  
академии естественных наук,  
Академия финансовой полиции  
Республики Казахстан

MOLDABAEV S.S.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
Academy of Financial Police  
of Republic Kazakhstan  
(Kazakhstan)

ПОЙМАН П.,  
PhD,  
Чешское криминологическое общество

POJMAN P.,  
PhD, Czech Criminological Society  
(Czechia)

ШАРАПОВ Р.Д.,  
доктор юридических наук, профессор,  
Тюменский институт повышения  
квалификации сотрудников МВД России

SHARAPOV R.D.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
Tyumen Advanced Training Institute of the  
Ministry of the Interior of the Russian Federation

ЮЗИХАНОВА Э.Г.,  
доктор юридических наук, профессор,  
Тюменский институт повышения  
квалификации сотрудников МВД России

YUZIKHANOVA E.G.,  
Doctor of Legal Sciences, professor,  
Tyumen Advanced Training Institute of the  
Ministry of the Interior of the Russian Federation

**Включен в Перечень российских рецензируемых  
научных журналов и изданий (2015 г.)**

**Included in the list of the Russian reviewed  
scientific journals (2015)**

**Партнеры:**  
Международная ассоциация содействия правосудию;  
Международная полицейская ассоциация  
Российская криминологическая ассоциация

**Partners:**  
International Union of Assistance to Justice;  
International Police Association  
Russian Association for Criminology

**Адрес редакции:**  
625049, г. Тюмень, Тюменская область,  
ул. Амурская, 75.

**Editorial Board's address:**  
Amurskaya str. 75, Tyumen, Tyumen region,  
625049, Russia.

<http://www.naukatipk.ru>; +7 3452 598 516; [naukatui@mail.ru](mailto:naukatui@mail.ru)

**ISSN 1998-6963**

Свидетельство о регистрации средства массовой информации  
ПИ N ФС77-51965 от 29.11.2012 г.

Редактор Е.В. Карнаухова. Технический редактор Е.К. Булатова.  
Перевод на английский язык: М.И. Лыскова, Ю.А. Никонова.

Подписано в печать 18.06.2015. Формат 60x84/8. Усл. п. л. 23,3. Уч.-изд. л. 21.

Тираж 1000 экз. Заказ N 85. Цена свободная.

© ФГКУ ДПО «ТИПК МВД России», 2015.

## СОДЕРЖАНИЕ

## CONTENTS

### Предисловие к N 2 (32) 2015

### 7 Foreword to Volume 32 (2015), Issue 2

### Раздел 1. Методология правоохранительной деятельности

### Section 1. Methodology of law enforcement activities

КОМИССАРОВА Е.Г., ШАТИЛОВИЧ С.Н.  
Номинация наркотических средств  
и психотропных веществ в сфере легального  
имущественного оборота

8 KOMISSAROVA E.G., SHATILOVICH S.N.  
Nomination of narcotic drugs and  
psychotropic substances in the sphere  
of legal property turnover

### Раздел 2. Охрана и защита прав человека

### Section 2. Human rights protection

АМИНДЖОНОВ Б.С. Административная  
юстиция в Республике Таджикистан:  
необходимость создания  
и правоохранительная роль

17 AMINDZHONOV B.S.  
Administrative justice in Tajikistan:  
the need for establishing and law  
enforcement role

ГУК В.А. Производство в порядке,  
установленном главой 25 ГПК РФ,  
в системе защиты прав и свобод  
человека и гражданина

25 GUK V.A. The procedure established by  
chapter 25 of the RF Civil procedure code  
in the system of the protection of the  
rights and freedoms of man and citizen

### Раздел 3. Уголовный закон

### Section 3. Criminal Law

ШАРАПОВ Р.Д. Совместная преступная  
деятельность без признаков соучастия:  
посредственное исполнение,  
неосторожное сопричинение

31 SHARAPOV R.D. Joint criminal activity  
without signs of complicity: accidental  
doing and negligent co-infliction

КАНУБРИКОВ В.А.  
Оценочные признаки: проблемы  
применения и соответствие принципам  
российского уголовного законодательства

39 KANUBRIKOV V.A.  
Qualifying signs: problems of application  
and compliance with the principles  
of the Russian criminal legislation

ПОЕЗЖАЛОВ В.Б., ШАХМАЕВ М.М.  
Клевета: спорные вопросы дифференциации  
уголовной ответственности  
и индивидуализации наказания

46 POEZZHALOV V.B., SHAKHMAEV M.M.  
Slander: controversial issues  
of differentiating criminal liability  
and punishment individualization

КАШАПОВ Р.М. Заведомо ложный донос  
и оговор заведомо невиновного: понятие,  
ответственность, последствия

54 KASHAPOV R.M. Deliberately false  
information and slander of innocent  
person: concept, liability, consequences

### Раздел 4. Криминологическая наука

### Section 4. Criminology

БОРЦОВ В.В. Криминологический анализ  
эмпирических сведений о воздействии  
социальной рекламы на участников  
дорожного движения

61 BORTSOV V.V. Criminological analysis  
of empirical data concerning  
the impact of social advertising  
on the road users

КАНУННИКОВА Н.Г. Виктимологическая  
профилактика посягательств на жизнь  
сотрудников правоохранительных органов  
в условиях несения службы в Северо-  
Кавказском федеральном округе

68 KANUNNIKOVA N.G. Victimological  
prevention of encroachments on life  
of law enforcement officers when  
serving in the North Caucasian  
federal district

ПРЫСЬ Е.В., МИТЮКОВА Ю.А. Принципы криминализации и декриминализации деяний в экономической сфере (криминологический и гражданско-правовой аспекты)	75	PRYS E.V., MITYUKOVA Yu.A. Principles of criminalization and decriminalization of acts in the economic sphere (criminological and civil law aspects)
<b>Раздел 5. Пенитенциарная система</b>		<b>Section 5. Penitentiary system</b>
ТЕПЛЯШИН П.В. Оценка эффективности пенитенциарной системы: метод факторного анализа	80	TEPLYASHIN P.V. Estimation of penal system efficiency: factor analysis method
РЕПЬЕВ А.Г. Запреты и временные ограничения прав лиц, находящихся под административным надзором, как средство обеспечения правопорядка	91	REPYEV A.G. Prohibitions and temporary restrictions of the rights of persons being under administrative supervision as a means of maintaining law and order
СТУКАНОВ В.Г. Гуманитарные образовательные программы как средство исправления осужденных в Республике Беларусь	97	STUKANOV V.G. Humanitarian educational programs as a means of correction of convicts in Belarus
<b>Раздел 6. Правоохранительная политика</b>		<b>Section 6. Law enforcement policy</b>
ДЕМЧУК С.Д. И вновь о провокации преступления	103	DEMCHUK S.D. To the question of provocation of crimes
ЕРМАКОВА О.В. Использование частноправовых понятий при конструировании составов преступлений против собственности	111	ERMAKOVA O.V. The use of private law concepts in constructing the corpus delicti of crimes against property
ЗАМЫЛИН Е.И. Лжесвидетельство в уголовном судопроизводстве России: проблемы остаются	115	ZAMYLIN Ye.I. Perjury in criminal proceedings of Russia: the problems remain
<b>Раздел 7. Уголовно-процессуальное обозрение</b>		<b>Section 7. Criminal procedural review</b>
ДЕРИШЕВ Ю.В., ОРУМБАЕВ Н.Е. Конфиденциальные процессуальные действия в континентальном уголовно-процессуальном законодательстве: поиск компромисса	122	DERISHEV Yu.V., ORUMBAEV N.E. Confidential procedural actions in continental criminal procedure legislation: searching for compromise
ЧАШИН А.Н. Доктрина как источник уголовно-процессуального права России (на примере учения об основаниях прекращения уголовного дела)	129	CHASHIN A.N. Doctrine as a source of criminal procedure law of Russia (on the example of the doctrine of grounds for termination of criminal case)
<b>Раздел 8. Совершенствование правоохранительной практики</b>		<b>Section 8. Improving law enforcement practice</b>
ЧУМАРОВ С.А., ЖЕЛЕЗНЯК Н.С. Оперативно-розыскное задержание: необходима легализация	134	CHUMAROV S.A., ZHELEZNYAK N.S. Apprehension during crime detection activities: need for legalization
ДИЗЕР О.А., ФИЛИПPOВ О.Ю. Мелкое хулиганство: ошибки толкования и применения нормы, предусматривающей ответственность	140	DIZER O.A., FILIPPOV O.U. Disorderly conduct: mistakes of interpreting and applying the norm providing liability

<p>ГУСЕВ В.А. Оперативно-розыскное проникновение в помещения, здания, сооружения, на участки местности и в транспортные средства</p>	147	<p>GUSEV V.A. Detective entry to the premises, buildings, facilities, grounds and vehicles</p>
<p>БАЖАНОВ С.В. Псевдофинансовые операции и незаконная банковская деятельность: недопустимость отождествления при расследовании преступлений</p>	153	<p>BAZHANOV S.V. Pseudofinancial operations and illegal banking activity: inadmissibility of identifying during crime investigation</p>
<p><b>Раздел 9. Экспертно-криминалистическое обеспечение правоохранительной деятельности</b></p>		<p><b>Section 9. Criminalistic provision of law enforcement activities</b></p>
<p>ЕНГИБАРЯН В.Г. Институт судебных экспертиз по новому проекту УПК Республики Армения</p>	158	<p>YENGIBARYAN V.G. Institute of forensic inquiries according to the new draft of Criminal procedure code of the Republic of Armenia</p>
<p><b>Раздел 10. Компаративистика и зарубежный опыт</b></p>		<p><b>Section 10. Comparative studies and foreign experience</b></p>
<p>МИХАЙЛОВ К.В. Условное осуждение по уголовному законодательству России и Германии: сходство, различие, рецепция</p>	165	<p>MIKHAILOV K.V. Probation in the criminal legislation of Russia and Germany: similarities, differences, reception</p>
<p>АНДРОНИК Н.А., ПАЧИНА Т.С. Допрос по «тактике Рейда» в американском уголовном судопроизводстве: законность, целесообразность, эффективность</p>	171	<p>ANDRONIK N.A., PACHINA T.S. Interrogation according to Reid technique in the US criminal proceedings: legality, reasonability, efficiency</p>
<p><b>Раздел 11. Кадровое и морально-психологическое обеспечение деятельности правоохранительных органов</b></p>		<p><b>Section 11. Personnel, moral and psychological support of law enforcement agencies activities</b></p>
<p>ЖУКОКОВА Н.К. Подготовка и повышение квалификации судей: сравнительный анализ законодательства России, Казахстана и Белоруссии</p>	177	<p>ZHUKOKOVA N.K. Training and advanced training of judges: comparative analysis of Russian, Kazakhstan and Belarussian legislation</p>
<p><b>Раздел 12. Проблемы юридической науки и правоохранительной практики: взгляд молодых исследователей</b></p>		<p><b>Section 12. The problems of legal science and law enforcement practice: young researchers' view</b></p>
<p>АВАНЕСОВ Э.А. Воспрепятствование законной предпринимательской и иной деятельности: какие отношения охраняет закон?</p>	184	<p>AVANESOV E.A. Obstruction of legitimate entrepreneurial and other activities: which relations does the law protect?</p>
<p>ШИПУНОВА О.В. Смерть лица, совершившего преступление, как основание отказа в возбуждении уголовного дела</p>	189	<p>SHIPUNOVA O.V. Death of the person who committed the crime as the ground for refusal to initiate criminal case</p>
<p>КАЗНАЧЕЙ И.В. Эффективность использования технических средств коммуникации при получении сведений доказательственного значения</p>	196	<p>KAZNACHEY I.V. The efficiency of the use of technical means of communication when obtaining information of evidentiary value</p>

## ПРЕДИСЛОВИЕ К N 2 (32) 2015

Перед Вами тридцать второй номер международного рецензируемого журнала «Юридическая наука и правоохранительная практика».

Издание продолжает всестороннее научное освещение правоохранительной реальности России и зарубежных государств. С первых же страниц читатель может убедиться в том, что журнал остается творческой дискуссионной площадкой для обоснования и критического осмысления научных идей, сферой приложения которых является правоохранительная практика.

Что же предлагает читателю свежий номер?

В первую очередь, широкую презентацию результатов сравнительно-правовых исследований, а также материалов, посвященных правоохранительной практике зарубежных государств.

Так, результатом юридической конвергенции, обусловленной принятием в марте 2015 года кодифицированного федерального закона – Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, можно считать усиление интереса зарубежных авторов к вопросам административной юстиции, проявляемого в том числе и в Республике Таджикистан.

В статье коллеги из Республики Беларусь в качестве нового направления исправления осужденных предлагается реализация в условиях лишения свободы краткосрочных целевых образовательных программ, ориентированных на их гуманитарное просвещение.

В условиях непрерывного реформирования уголовного судопроизводства интересен подход законодателя Республики Армения к судебным экспертизам и иным формам использования специальных знаний в уголовном процессе, реализованный в проекте нового Уголовно-процессуального кодекса.

Институт условного осуждения, его применение и отмена, а также возможность рецепции зарубежного опыта представлены в сравнительно-правовом исследовании уголовного законодательства России и Германии.

Вниманию читателя предлагается также неоднозначная (с точки зрения законности, целесообразности и эффективности) оценка «тактики Рейда», применяемой в ходе допроса в американском уголовном судопроизводстве.

Полезными для понимания кадрового обеспечения реформирования судебной системы видятся результаты сопоставления законодательства России, Казахстана и Белоруссии в вопросе подготовки и повышения квалификации судей, проведенного казахстанским автором.

Из научных материалов, посвященных национальной правовой системе, редакция особо отмечает статью о номинации наркотических средств и психотропных веществ, в которой представлена авторская модель их гражданско-правового оборота. В массиве криминологических исследований заметно выделяется материал о совместной преступной деятельности без признаков соучастия. Для полемики и апробации новых научных идей также рекомендуется исследование, посвященное оценке эффективности пенитенциарной системы с помощью метода факторного анализа.

Различные теоретические и прикладные проблемы обозначаются и решаются и в других материалах, подготовленных как признанными, так и начинающими исследователями из семнадцати регионов России.

Благодарим авторов, принявших решение опубликовать свои статьи в нашем издании, а также рецензентов (внешних экспертов), чьи замечания и предложения обеспечили качество итогового материала!

Результатом нашей совместной работы является высокая оценка журнала Министерством образования и науки Российской Федерации – издание сохраняет status quo в Перечне рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук.

Редакционная коллегия

## Раздел 1. Методология правоохранительной деятельности

КОМИССАРОВА Е.Г., KOMISSAROVA E.G.,  
 доктор юридических наук, профессор, Doctor of Legal Sciences, professor,  
 eg-komissarova@yandex.ru eg-komissarova@yandex.ru  
 Кафедра правовой подготовки Chair of legal training  
 сотрудников органов внутренних дел; of law enforcement officers;  
 Тюменский институт повышения Tyumen Advanced Training Institute  
 квалификации сотрудников of the Ministry of the Interior  
 Министерства внутренних дел of the Russian Federation,  
 Российской Федерации, Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049,  
 625049, г. Тюмень, Амурская, 75 Russian Federation

ШАТИЛОВИЧ С.Н., SHATILOVICH S.N.,  
 кандидат юридических наук, доцент, Candidate of Legal Sciences,  
 Shatisergei@yandex.ru, associate professor,  
 Кафедра правовой Shatisergei@yandex.ru  
 подготовки сотрудников Chair of the legal training  
 органов внутренних дел; of law enforcement officers;  
 Тюменский институт повышения Tyumen Advanced Training Institute  
 квалификации сотрудников of the Ministry of the Interior  
 Министерства внутренних дел of the Russian Federation,  
 Российской Федерации, 625049, Amurskaya 75, Tyumen 625049,  
 г. Тюмень, Амурская, 75 Russian Federation

### НОМИНАЦИЯ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ И ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ В СФЕРЕ ЛЕГАЛЬНОГО ИМУЩЕСТВЕННОГО ОБОРОТА

**Реферат.** Исследуются нормы Федерального закона «О наркотических средствах и психотропных веществах», предмет регулирования которого образуют нормы регулятивные и охранительные. Фактически же закон имеет охранительную направленность, что не в полной мере отвечает его целям. Нормы о легальном (законном) обороте в нем имеют неясное и несистемное выражение, тогда как специфика наркотических средств и психотропных веществ (НСПВ) в таком специальном законе должны предопределяться исходным назначением НСПВ — медицинским и научно-исследовательским. Обосновывается необходимость проработки вопросов легального оборота НСПВ, что обеспечивает жизненно важную доступность наркотических средств и психотропных веществ гражданам, которым они необходимы в медицинских целях. Исходя из того, что общие правила имущественного оборота сформулированы в Гражданском кодексе РФ, обосновывается необходимость соответствия им специальных правил, установленных рассматриваемым федеральным законом. Авторами предлагается модель легального оборота НСПВ, согласованная с нормами ГК РФ. Исследуется терминологический аппарат, сопутствующий легальному обороту НСПВ, монополия государства и иных товаровладельцев на эти объекты, субъекты оборота, организационно-правовые формы которых установлены нормами ГК РФ, особенности НСПВ как объектов ограниченного оборота, юридические права и обязанности субъектов, необходимые ограничения и запреты, предопределенные спецификой наркотических средств и психотропных веществ. Доказывается, что четкие правила легального оборота имеют не только юридическое (легально, нелегально), но и воспитательное, а также предупредительное значение, поскольку такой оборот формируют социальные нормы в сфере здоровья населения и общественной нравственности.

**Ключевые слова:** объекты, ограниченные в обороте, имущественный оборот, гражданское законодательство, субъекты гражданского права, медицинская и научно-исследовательская деятельность, охранительные нормы.

### NOMINATION OF NARCOTIC DRUGS AND PSYCHOTROPIC SUBSTANCES IN THE SPHERE OF LEGAL PROPERTY TURNOVER

**Abstract.** The norms of the Federal law “On the narcotic drugs and psychotropic substances” (its regulation subject includes regulative and protective norms) are studied. This law has protective

orientation which does not fully satisfy its purpose. Its norms of legal turnover are stated unclearly and unsystematic. But specific character of narcotic drugs and psychotropic substances (NDPS) must be predetermined in the law by their original purpose – medical and scientific and research one. The authors prove the necessity to study the issues of legal turnover of NDPS which provides the accessibility of NDPS for people who need medical treatment. It is proved that special rules stated in the Federal law under consideration should correspond to the general rules stated in the RF Civil Code. The model of legal turnover of NDPS agreed with the norms of the RF Civil Code is proposed. The terminology related to the legal turnover of NDPS, the monopoly of state and other goods owners in these objects, subjects of the turnover whose organizational and legal forms are stated in the RF Civil Code, as well as the features of NDPS as the objects of limited turnover, subjects' legal rights and duties, required limitations and prohibitions predetermined by the specific character of NDPS are studied. The precise rules of the legal turnover are proved to have not only legal, but also educational and preventive meaning as such turnover is formed by the social norms in the sphere of population health and public morality.

**Keywords:** objects limited in legal turnover, property turnover, civil legislation, subjects of civil law, medical and scientific and research activity, protective rules.

В связи с возрастающими негативными тенденциями культурно-бытовой жизнедеятельности словосочетание «наркотические средства и психотропные вещества» (далее – НСПВ)\* наиболее часто используется в сфере асоциального поведения. Проблема действительно крайне сложная – противоправный спрос на НСПВ настолько велик, что вопреки своей заданной социальной значимости в научной, фармацевтической, медицинской, учебной, экспертной сферах наркотические средства и их составляющие в большей степени обрели «облик зла», а потому оказались более известными в уголовно-правовой и административной областях. Как следствие, возникло то положение, при котором о незаконных обороте и применении НСПВ практике, законодатель и правоприменителю известно гораздо больше, нежели об их легальном (законном) обороте. Такое положение не могло не отразиться на «ассортименте» и количестве исследований в рамках уголовного и административного права. «Наркотическая зависимость» столь сильно затронула эти сферы правовой науки, а акцент правотворческой и правоприменительной практики оказался столь однобоким, что едва за-

метной в теме наркотических препаратов, психотропных веществ и их прекурсоров оказалась рефлексия на сферу гражданско-правовую, нормы которой опосредуют положительную правопригодность НСПВ с учетом их истинного целевого назначения. Число трудов, в которых бы исследовались и актуализировались проблемы легального оборота данных объектов, очень незначительно. В тех трудах, которые, согласно названию, посвящены тематике легального оборота НСПВ, исследовательский арсенал так или иначе уходит в административно-правовую или уголовно-правовую область [1; 2; 3; 4; 5; 6; 7]. Не стал катализатором и факт принятия Федерального закона Российской Федерации от 12 апреля 2010 г. N 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств»\*\*.

В связи с таким перераспределением научного потенциала вопросы легального оборота фактически оказались выведенными за пределы юридических норм. Изначальная данность этих видов препаратов оказалась скрытой, специфика ненарушенных правовых отношений по поводу их перехода от одного субъекта к другому для достижения правомерных целей – практически неизвестной и фактически подмененной административно-правовыми нормами в виде запретов, ограничений, дополнительных обязанностей. Число этих норм возрастает намного интенсивнее, нежели четкое представление о нормальном (ненарушенном) обороте этих веществ. Но, как известно, даже частичный юридический вакуум не прекращает движения наркотических средств в сторону их законного потребителя, и отсутствие надлежащего положительного регулирования

\* 3 февраля 2015 г. в Российской Федерации принят Федеральный закон N 7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (Рос. газ. 2015. 5 февр.). Закон вводит еще одно наименование веществ этой группы – «новые потенциально опасные психоактивные вещества». Соответствующие изменения внесены в Федеральный закон «О наркотических средствах и психотропных веществах» (ст. 2.2). Согласно нормам этого закона оборот данных веществ в Российской Федерации запрещен. Исходя из этого авторы не включают отношения по поводу данных веществ в предмет настоящей статьи.

\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. N 16. Ст. 1815.

этих отношений имеет не лучший эффект в виде препятствий для удовлетворения, как правило, жизненно важных потребностей этого самого потребителя.

Нельзя не признать, что деятельность, связанная с наркотиками, — это очень сложная форма реализации государственной власти в условиях рыночной экономики и в современном обществе в целом. Правовое регулирование — это одно из направлений такой деятельности. Для целей его эффективности надлежит разграничивать разные уровни отношений: в сфере легального оборота; контроля за легальным оборотом; административные и уголовные правонарушения в сфере нелегальной деятельности и незаконного оборота. «Затенение» сферы легального оборота за счет «ухода» в область преследования не обеспечивает необходимого развития и совершенствования той части законодательства, которая обеспечивает нормативную доступность наркотических средств и психотропных веществ гражданам, которым они необходимы в первую очередь в медицинских целях.

Безусловно, такое положение не следует считать ординарным. И дело не только в том, что в конечном счете появляются основания утверждать, что государство не выполняет свою социальную функцию в полном объеме.

Цивилизованный подход к регулированию отношений, связанных с НСПВ, должен происходить из зримого ориентира на то, что основными областями применения и использования наркотических средств является лечение больных и научно-исследовательская деятельность. Эта идея, выраженная в Указе Президента РФ от 9 июня 2010 г. N 690 «Об утверждении Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 года»\* предполагает иное соотношение законодательных акцентов, нежели то, которое сегодня сложилось в нормах Федерального закона от 8 января 1998 г. N 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах»\*\* (далее — Закон о наркотических средствах и психотропных веществах) с его технико-юридическими погрешностями.

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. N 24. Ст. 3015.

\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. N 2. Ст. 219.

Одна из таких погрешностей заключается в последовательности расположения его норм. Так, базовая идея принятия закона оказалась провозглашенной не во вводных статьях, а в статье под номером 40 (!) в виде того, что «в Российской Федерации запрещается потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача». Общая правоохранительная (а не регулятивная) тональность первых норм закона фактически вступает в противоречие с названием самого закона, из норм которого совсем не следует положительное назначение этих объектов. Настолько не следует, что предмет регулирования самого закона, невзирая на его наименование, уже воспринимается только «как противодействие незаконному обороту» [8].

Представляется, что в тексте закона должна быть очевидна та законодательная мысль, что применение НСПВ в медицинских и научно-исследовательских целях — это их первичное назначение, оформляемое через юридически завершенную конструкцию легального оборота. В то же время в экспертной и оперативно-розыскной деятельности их применение носит вторичный, производный характер и служит целям пресечения правонарушений, в том числе с изъятием их из легального оборота. Это тем более важно, если помнить о том, что на данном этапе своего исторического развития российское общество стремится перейти «от права силы к силе права» (Ф.М. Раянов). В контексте этой перспективы правового развития доминирующими должны стать суждения о возможно-должном поведении и лишь вслед за ними суждения о запретном, противоправном поведении.

Логика большинства исследователей, обратившихся к вопросам легального оборота, неизбежно выводит их на ту законодательную триаду, которая связывается с Законом «О наркотических средствах и психотропных веществах», Федеральным законом от 12 апреля 2010 г. N 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан». Неизбежно следует упоминание о том, что в вопросах легального оборота наркотических средств Россия опирается на международный опыт и законодательство

в этой сфере — согласно трем основополагающим Конвенциям\* государства-участники должны придерживаться системы обязательных и рекомендательных правил, обеспечивающих легальный оборот наркотиков и их прекурсоров и контроль за таким оборотом.

Нет оснований полагать, что национальное законодательство в этой сфере не гармонизирует с нормами международного права. Однако нельзя не увидеть, что положительная социальная составляющая НСПВ за счет преобладающего негативного оттенка в использовании понятия «оборот наркотических средств», «подтачиваемая» к тому же низкой теоретико-методологической обеспеченностью вопросов законного оборота, «бледна» и законодательно незаметна. Присутствует и некоторое терминологическое неравенство понятий, характеризующих законный и незаконный оборот НСПВ, за счет доминирования тех понятий, которые характеризуют оборот нелегальный. Благодаря такому положению наиболее понятным нормативным значением оказывается понятие «незаконный оборот», у которого на самом деле есть парная категория «оборот законный». Но это исходное понятие больше пребывает в разряде умозрительных. И дело не только в том, что определения легального оборота в законодательстве нет. Вряд ли оно в нем нуждается. Вопрос в большей степени уходит в межотраслевые связи.

Как утверждал в свое время А.М. Винавер, несмотря на то, что представление о неправде (*injuria*) перестало быть единым в силу того, что «уголовный и гражданский законы, однажды оторвавшись

друг от друга, в дальнейшем изолировались в своем развитии и зажили каждый своей жизнью и своими интересами, между ними, несмотря на самостоятельность, несомненно, существуют точки соприкосновения, и законодатель, изыскивая и устанавливая меры социальной защиты в уголовном процессе, никак не может пройти мимо наших институтов, тесно связанных с уголовно-правовой политикой» [9, с. 77-78]. Актуализируя это утверждение ученого в связи с темой статьи, напомним, что основополагающие нормы, связанные со всяким имущественным оборотом, лежат в гражданско-правовой нише, где установлены регуляторы, ограничители и запреты для всех участников такого оборота. Весьма значимы правила о добросовестности реализации прав и пределы такой реализации, установленные для любого участника оборота в виде недопустимости злоупотребления правом и совершения действий в обход закона (ст. 10 Гражданского кодекса РФ).

Как известно, гражданско-правовой, или имущественный, оборот является юридическим выражением товарно-денежных, рыночных экономических связей и складывается он из многочисленных конкретных актов отчуждения и присвоения разного имущества. Согласно С.С. Алексееву, «категория гражданского оборота используется для обозначения сферы действия именно гражданского права» [10, с. 281]. Обслуживающее этот оборот гражданское законодательство, признанное в европейской цивилизации правом экономически нескованных, юридически самоопределившихся личностей, является бесценным и необходимым регулятором. В гражданско-правовом (легальном, законном) значении сущность оборота состоит в переходе вещей или имущества от одного лица к другому на основании сделок или иных юридических фактов, установленных законом.

Действующее законодательство порой использует термин «оборот» для различных правовых целей не только в собственно юридическом значении, но и в экономическом, что еще более усугубляет размытость и неосвязаемость легального оборота. В связи с этим проведем первый правовой «водораздел» между законным и незаконным оборотом: законный оборот

\* Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года с поправками, внесенными в нее в соответствии с Протоколом 1972 года о поправках к Единой конвенции о наркотических средствах 1961 года (Заключена в г. Нью-Йорке 30 марта 1961 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. N 22. Ст. 2269; Конвенция о психотропных веществах от 21 февр. 1971 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. М., 1981. Вып. 35. С. 416-434; Конвенция о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ от 20 дек. 1988 г. // Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. М., 1994. Вып. 47. С. 133-157.

полностью описывается гражданским законодательством, незаконный оборот как правонарушение характеризуется и конкретизируется при помощи средств как гражданского, так и публичного права (административного, уголовного).

Динамика имущественных (товарных) отношений (собственно, именно в этом смысле и употребляется понятие «гражданско-правовой оборот») опирается на некоторые общие предпосылки независимо от специфики их объекта.

Первой из них является наличие у владельца монополии, которая в зависимости от свойств объекта получает разное правовое закрепление. Это необходимая основа всяких товарных отношений. Цель монополии – обеспечить обособление объекта за конкретным субъектом (субъектами)\*. И если с государственной монополией по поводу таких действий, как культивирование растений; разработка, переработка, распределение, ввоз (вывоз), уничтожение наркотических средств и психотропных веществ, достигнута определенность, то с монополией других законных товаровладельцев, имеющих право совершать разрешенные действия с НСПВ, ситуация противоположна. Ведь инфраструктура легального оборота – очень разветвленная система, и в ней задействованы не только юридические лица государственной (муниципальной) формы собственности.

Таким образом, необходимым структурным элементом гражданского оборота является известность его участников. По сути, специфика той или иной области гражданского оборота во многом определяется через субъектный признак. Но ра-

зобщенность в законе норм о субъектах применительно к отдельным видам действий по поводу НСПВ (ст.ст. 8, 16, 17, 18, 19), несоотнесенность их наименования с организационно-правовыми формами, установленными в Гражданском кодексе РФ (далее – ГК РФ), внутриобъектные посписочные различия для отдельных субъектов не позволяют увидеть в законе определенность перечня субъектов, имеющих право участвовать в легальном обороте. По сути, «разглядеть» их можно лишь благодаря логическим операциям. В итоге имеем неточное и неполное представление о товарной монополии на НСПВ, без которой нормальный оборот невозможен.

Абсолютное большинство норм, регулирующих отношения в сфере гражданско-правового оборота, направлено на его динамичность, с чем неизбежно связана его эффективность. Именно поэтому в нормах ГК РФ установлено правило о презумпции оборотоспособности объектов гражданских прав, которым не без оснований гордится российский законодатель. Перечень объектов гражданских прав содержится в ст. 128 ГК РФ. Ведущее положение в данном перечне принадлежит вещам. Именно к вещам в ряду предметов материального мира относятся НСПВ. Суть же презумпции оборотоспособности вещей выражена в п. 1 ст. 129 ГК РФ. Согласно данному установлению объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не ограничены в обороте. Таким образом, оборот объектов по общим правилам гражданского законодательства – это их досягаемость для собственника, владельца или пользователя через правомерные действия, не запрещенные законом.

Однако законом или в установленном законом порядке возможно введение ограничений оборотоспособности объектов гражданских прав, в частности, могут быть предусмотрены виды объектов гражданских прав, которые могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо совершение сделок с которыми допускается по специальному разрешению

\* Согласно Постановлению Совета народных комиссаров от 6 ноября 1924 г. «О мерах регулирования торговли наркотическими веществами» с этого начиналось регулирование товарных отношений, определивших установление административных, а впоследствии и уголовно-правовых мер (См.: Административный вестник. 1925. N 1). В основе этого акта лежало специальное предписание СНК от 31 июля 1918 г. «О борьбе со спекуляцией кокаином», в котором спекуляция (кокаином) была признана «самой отвратительной из всех спекуляций мерзавцев, наживающих деньги на полном расстройстве жизни и здоровья огромного числа людей, которых следовало беспощадно арестовывать».

(п. 2 ст. 129 ГК РФ). Таким образом, провозглашенная законодательная презумпция полной оборотоспособности вещей допускает возможность ее ограничения, но лишь в случаях, прямо указанных в законе, в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также в иных случаях, обусловленных спецификой соответствующих объектов гражданских прав.

Ограничение в обороте — традиционный способ защиты публичного интереса, бремя которого берут на себя нормы гражданского права в тех случаях, когда определенные вещи с учетом их социально полезных свойств при определенных обстоятельствах могут обращаться во вред охраняемым интересам, представлять угрозу безопасности.

Согласно градации вещей по их оборотоспособности, установленной в ст. 129 ГК РФ, наркотические средства и психотропные вещества не свободны в обороте. С учетом особых потребительских характеристик НСПВ они отнесены к объектам, ограниченным в гражданском обороте. Отсюда та необходимая терминологическая совокупность, которая на законодательном уровне «обслуживает» их ограниченный оборот: посписочный статус, лицензирование деятельности, государственный контроль, допуск лиц к работе с НСПВ, предметно-количественный учет, первичная и вторичная (потребительская) упаковки, заявки, регистрация в специальных журналах, многорубежный контроль сигнализации при хранении данных веществ, запрет на пересылку, ограничение рекламы и др.

Объектная специфика вещей, ограниченных в обороте, обуславливает бланкетный характер нормы, заключенной в п. 2 ст. 129 ГК РФ. Тем самым законодатель «связывает» эту норму с нормами иных отраслей права, «ответственных» за формирование перечня вещей, которым с учетом их сущностного предназначения отказано в свободном обороте. Именно такой перечневый, или списочный, статус имеют НСПВ согласно нормам Закона «О наркотических средствах и психотропных веществах», статья 8 которого названа «Общий порядок деятельности,

связанной с оборотом наркотических средств и психотропных веществ». Однако ее фактическое наполнение — это набор норм о компетенции в сфере правового регулирования, лицензировании, допуске лиц к работе с НСПВ и сведения о перечне инструментов, оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для производства и изготовления наркотических средств, психотропных веществ а также правила их разработки, производства, изготовления, хранения, перевозки, пересылки, отпуска, реализации, распределения, приобретения, использования, ввоза на таможенную территорию Российской Федерации, вывоза с таможенной территории Российской Федерации, уничтожения. Очевидна полная нескоррелированность данной нормы с действующим гражданским законодательством.

Запрет на свободный оборот вещи не отменяет презумпции оборотоспособности НСПВ. Будучи направленными на удовлетворение законных потребностей юридических и физических лиц, эти вещи с оправданными ограничениями продаются, поставляются, отгружаются, хранятся, приобретаются, отпускаются, уничтожаются. Все эти действия сопутствуют обороту любого объекта. На языке специального законодательства — Закона «О наркотических средствах и психотропных веществах» — это действия по культивированию растений; разработке, переработке, распределению, ввозу (вывозу) (ст. 5), хранению (ст. 20), перевозке (ст. 21). Несмотря на то, что необходимая доступность НСПВ для их изначальных (медицинских) целей обеспечивается за счет действий определенных субъектов по реализации и отпуску их нуждающимся, законодатель довольно долго обходился без определения данных понятий. Лишь с принятием Федерального закона от 31 декабря 2014 г. N 501-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О наркотических средствах и психотропных веществах”»\* появились границы этих действий, способные выступить формальными критериями не только для целей охранительных, обеспечивающих понимание того, где заканчивается легальный оборот и начи-

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. N 1 (ч. 1). Ст. 54.

нается оборот нелегальный, но и регулятивных, в рамках которых нуждающиеся по медицинским показаниям лица могут удовлетворить свою потребность в НСПВ. Согласно обновленной редакции Закона «О наркотических средствах и психотропных веществах» «реализация наркотических средств, психотропных веществ — это действия по продаже, передаче наркотических средств, психотропных веществ одним юридическим лицом другому юридическому лицу для дальнейших производства, изготовления, реализации, отпуска, распределения, использования в медицинских, ветеринарных, научных, учебных целях, в экспертной деятельности; отпуск наркотических средств, психотропных веществ — это действия по передаче наркотических средств, психотропных веществ юридическим лицом в пределах своей организационной структуры, а также физическим лицам для использования в медицинских целях». В связи с данными дополнениями Закона вопрос о субъектах товарной монополии (кроме государства) становится еще более острым.

В гражданско-правовой квалификации действия, связанные с отпуском и реализацией, именуется сделками. Таковыми признаются действия юридических и физических лиц, направленные на возникновение, изменение, прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ). Побуждая участников к совершению действительных сделок, законодатель установил достаточно обширный перечень норм о недействительных сделках и правовых последствиях их недействительности.

Исходя из презумпции добросовестности участников имущественного оборота, пронизывающей нормы ГК РФ, нет необходимости заключать в его нормах понятие легального оборота — он в соответствии с нормами Гражданского кодекса РФ презюмируется таковым. Нужно лишь адекватное соотношение специального законодательства с этими общими нормами.

Если анализировать нормы Закона «О наркотических средствах и психотропных веществах» на предмет их соотношения с нормами ГК РФ, то оно (соотношение) не определяется никак. Между тем обычное, общепринятое соотношение норм ГК РФ и норм иных актов, направ-

ленных на оборот объектов, обладающих спецификой, а потому ограниченных в обороте, рассматривается как соотношение законодательства общего и специального. Как известно, разделение норм на общие и специальные проводится в зависимости от назначения нормативных актов. Общие нормативные акты предназначены для всех субъектов, поскольку в них закреплены правила поведения без учета каких-либо особенностей экономической и иной деятельности. Специальные нормативные акты отражают особенности правового регулирования в отдельных областях. Практическое значение деления нормативных актов на общие и специальные заключается в том, что специальным актам в процессе правоприменения отдается предпочтение перед общими. Нормы общих актов применяются лишь тогда, когда отношение не урегулировано либо не в полной мере урегулировано в специальном нормативном акте. Но между общим и специальным законодательством существует неразрывная связь: специальное законодательство при соприкосновении сфер регулирования базируется на общем законодательстве, оно зависимо от него, так как использует конструкции и категории общих нормативных актов как данные\*. Учет этого обязывает к корреспонденции понятий «оборот», используемых в актах административно-правовой и уголовно-правовой принадлежности с его гражданско-правовым значением. Иное дело — нелегальный оборот. Это не гражданско-правовое понятие и оно не может быть связано только с понятием сделки, иначе оно не сможет охватить всю ту реальную совокупность противоправных действий, которые совершаются с НСПВ.

Определенные технико-юридические погрешности Закона «О наркотических средствах и психотропных веществах», выявляемые сегодня, в некоторой степени можно связать с периодом его принятия, когда еще не сложился четкий алгоритм

\* Как показывает анализ отдельных актов специального законодательства в части его соотношения с законодательством общим, пока есть проблемы (см., например: Шмидт А.А. Логические ошибки законодательства об оружии: взгляд правоприменителя // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. № 3 (29). С. 133-138.

межотраслевого взаимодействия специального законодательства с законодательством, именуемым общим. При этом гражданское законодательство, относимое к общему, еще само только набирало обороты (начиная с 1 января 1995 г.) в части регулирования отношений ненарушенного гражданского оборота. Сегодня, по прошествии двадцатилетнего периода действия ГК РФ, необходимость инвентаризации понятий, имеющих отношение к законному обороту, в его нормах и тех, что размещены в нормах специального закона, обостряется. Это нужно и для придания необходимой ясности той части национального права, которая создана для целей развития и реализации норм международных Конвенций в сфере оборота НСПВ. Надлежаще отрегулированный ле-

гальный оборот во всем его необходимом нормативном объеме позволит увидеть, на каком участке система административного контроля и ограничений должна быть жестче, а где она не имеет смысла. И это тоже один из юридических приемов противостояния наркоугрозе, ставшей одним из «нервных центров мировой цивилизации».

Перед нами тот самый случай, когда стремление к правильному соотношению правовых явлений не связано со смещением привычных законодательных, теоретических и практических положений — достаточно обычной ясности, основанной на межотраслевом взаимодействии, которая обеспечит понимание исходного назначения объекта и создаст должные терминологические приоритеты.

### Список литературы

1. Калачев Б.Ф. Введение в теорию движения наркотиков // Теоретические и правовые основы борьбы с незаконным оборотом наркотиков: сб. науч. тр. М., 1998.
2. Апель А.Л., Бабянская Н.С. Легальный оборот наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров: учеб. пособие / под ред. М.Х. Гельдибаева. СПб., 2007.
3. Шарафанович А. Наркотики: легальная сторона // Ремедиум. 2007. N 11.
4. Новикова Н.В. Правовое регулирование и организация деятельности, связанной с оборотом наркотических средств и психотропных веществ: учеб. пособие. Пермь, 2007.
5. Юдин В.Н. Контроль за оборотом наркотиков как юридическая деятельность // Вестник Российской правовой академии. 2009. N 3.
6. Хатаева М.А. Совершенствование законодательства Российской Федерации в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров // Административное право. 2010. N 2.
7. Внукова А.А. О правовом регулировании легального оборота наркотических средств и государственном надзоре за его осуществлением // Медицинское право. Юрист. 2012. N 1 (41). С. 34-39.
8. Комментарий к Федеральному закону от 8 января 1998 г. N 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» / В.А. Кузьмин, Е.В. Китрова, М.А. Беляев, Н.А. Захарова (Подготовлен для системы «КонсультантПлюс», 2013). Доступ из справ-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. Винавер А.М. На грани уголовной и гражданской неправды (материалы к предстоящему пересмотру Гражданского кодекса РСФСР // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: сб. ст. М.: Статут, 2001. С. 77-96.
10. Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права. Ученые труды Свердловского юридического института. Свердловск, 1959. Т. 1. 336 с.

### References

1. Kalachev B.F. *Vvedenie v teoriyu dvizheniya narkotikov* [Introduction to the theory of the movement of drugs]. *Teoreticheskie i pravovye osnovy bor'by nezakonnym oborotom narkotikov* [Theoretical and legal framework to combat drug trafficking]. Moscow, 1998.
2. Apel' A.L., Bab'yanskaya N.S. *Legal'nyy oborot narkoticheskikh sredstv, psikhotropnykh veshchestv i ikh prekursorov* [Legal trade in narcotic drugs, psychotropic substances and their precursors]. St. Petersburg, 2007.
3. Sharafanovich A. *Narkotiki: legal'naya storona* [Drugs: legal side]. *Remedium* – Remedium, 2007, no. 11.
4. Novikova N.V. *Pravovoe regulirovanie i organizatsiya deyatel'nosti, svyazannoy s oborotom narkoticheskikh sredstv i psikhotropnykh veshchestv* [Legal regulation and the organization of activities related to trafficking in narcotic drugs and psychotropic substances]. Perm, 2007.
5. Yudin V.N. *Kontrol' za oborotom narkotikov kak yuridicheskaya deyatel'nost'* [Control over Drug Trafficking as a legal activity]. *Vestnik Rossiyskoy pravovoy akademii* – Herald of the Russian Academy of Law, 2009, no. 3.
6. Khataeva M.A. *Sovershenstvovanie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii v sfere oborota narkoticheskikh sredstv, psikhotropnykh veshchestv i ikh prekursorov* [Improving the legislation of the Russian Federation in the field of narcotic drugs, psychotropic substances and their precursors]. *Administrativnoe pravo* – Administrative Law, 2010, no. 2.

7. Vnukova A.A. *O pravovom regulirovanii legal'nogo oborota narkoticheskikh sredstv i gosudarstvennom nadzore za ego osushchestvleniem* [On legal regulation of legal trade in narcotic drugs and public oversight of its implementation]. *Meditsinskoe pravo. Yurist – Medical Law. Lawyer*, 2012, no. 1 (41), pp. 34-39.

8. Kuz'min V.A., Kitrova E.V., Belyaev M.A., Zakharova N.A. *Kommentariy k Federal'nomu zakonu ot 8 yanvarya 1998 g. N 3-FZ «O narkoticheskikh sredstvakh i psikhotropnykh veshchestvakh»* [Commentary to the Federal Law of January 8, 1998 N 3-FZ "On Narcotic Drugs and Psychotropic Substances"]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".

9. Vinaver A.M. *Na grani ugolovnoy i grazhdanskoj nepravdy (materialy k predstoyashchemu peresmotru Grazhdanskogo kodeksa RSFSR* [On the verge of criminal and civil unrighteousness (materials for the upcoming revision of the Civil Code of the Russian Federation)]. *Antologiya ural'skoy tsivilistiki. 1925-1989*. [Ural Anthology civil law. 1925-1989]. Moscow, Statut Publ., 2001. Pp. 77-96.

10. Alekseev S.S. *Predmet sovetskogo sotsialisticheskogo grazhdanskogo prava. Uchenye trudy Sverdlovskogo yuridicheskogo instituta* [The subject of the Soviet socialist civil law. Scientific works of the Sverdlovsk Law Institute]. Sverdlovsk, 1959. Volume 1. 336 p.

## Раздел 2. Охрана и защита прав человека

АМИНДЖОНОВ Б.С., AMINDZHONOV B.S.,  
кандидат юридических наук, Candidate of Legal Sciences,  
reefat@yandex.ru reefat@yandex.ru

Отдел Министерства внутренних дел  
Московского района Хатлонской области,  
735370, Республика Таджикистан,  
пос. Москва, Сомони, 22  
Department of the Ministry of Internal  
Affairs of Moscow district  
of Khatlon region,  
Somon St. 22, village Moscow, 735370,  
the Republic of Tajikistan

### АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ В РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН: НЕОБХОДИМОСТЬ СОЗДАНИЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ РОЛЬ

**Реферат.** Учреждение самостоятельной судебной инстанции по делам о спорах граждан с публичной властью, ее органами и должностными лицами рассматривается в качестве современной насущной задачи в Республике Таджикистан. Анализируются отдельные, наиболее актуальные вопросы административной юстиции: понятие, содержание и сущность, возможные организационно-правовые формы ее учреждения в Таджикистане. Административная юстиция определяется как самостоятельный комплексный правовой институт, состоящий из совокупности юридических норм, закрепляющих систему специализированных органов судебной власти, соответствующий объем их компетенции, особые судебные процедуры в целях реализации: 1) функции судебного контроля за решениями и действиями (или бездействием) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц; 2) функции по защите прав, свобод и законных интересов граждан; 3) иных функций судебной власти. Поддерживается необходимость выборочной рецепции зарубежного опыта при создании административных судов в системе судов общей юрисдикции Республики Таджикистан. Помимо ранее приведенных доводов, излагаются традиции развития советского (российского) законодательства, постепенно расширявшего контрольные функции судов в сфере административно-правовых отношений. Констатируются накопленный судами общей юрисдикции опыт рассмотрения и разрешения этой категории дел, имеющийся кадровый потенциал и иные условия готовности к введению отдельной административной юстиции. Резюмируется, что уже на данном этапе развития республики в системе судов общей юрисдикции необходимо создать специализированные органы административной юстиции, которые призваны защитить права и свободы граждан от нарушений со стороны государственных органов исполнительной власти и их должностных лиц.

**Ключевые слова:** административная юстиция, судебная власть, правосудие, охрана прав граждан, Республика Таджикистан.

### ADMINISTRATIVE JUSTICE IN TAJIKISTAN: THE NEED FOR ESTABLISHING AND LAW ENFORCEMENT ROLE

**Abstract.** Establishing an independent judicial authority in cases of disputes of citizens with public authorities, its bodies and officials is considered as a current urgent task in Tajikistan. The most topical issues of administrative justice are analyzed: concept, content, nature, possible legal forms of its establishment in Tajikistan. Administrative justice is defined as an independent complex legal institution consisting of a set of legal rules fixing the system of specialized judicial bodies, the appropriate scope of their competence, the special judicial procedures to implement: 1) the functions of judicial control over decisions and acts (or omission) of public authorities, local authorities, public associations and officials; 2) the functions to protect the rights, freedoms and legitimate interests of citizens; 3) other functions of the judiciary. The need for selective reception of foreign experience while establishing administrative courts in the system of courts of general jurisdiction in Tajikistan is supported. The traditions of the Soviet (Russian) legislation development, gradually expanding the control functions of the courts in the sphere of administrative legal relations, are described. The experience accumulated by the courts of general jurisdiction, concerning consideration and resolution of this category of cases, available human resources, other existing conditions for the introduction of a separate administrative justice are stated. It's summarized that at this stage of the Republic development it's necessary to create a specialized administrative tribunal in the system of courts of general jurisdiction, designed to protect citizens' rights and freedoms from violations by public authorities of executive power and their officials.

**Keywords:** administrative justice, the judiciary, justice, protection of citizens' rights, the Republic of Tajikistan.

Согласно Конституции и конституционному законодательству Республики Таджикистан судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Однако долгие годы в общественном, да и в профессиональном правовом сознании содержание административного судопроизводства ассоциировалось прежде всего с производством по делам, предусмотренным Кодексом об административных правонарушениях.

И только в последние несколько лет стали выдвигаться предложения, в которых отмечается, что в целях полноценного выполнения всех функций судебной власти, в том числе функции судебного контроля за решениями и действиями (бездействием) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, необходимо использовать весь имеющийся правовой потенциал Конституции. Важной составляющей процесса повышения эффективности деятельности судебной власти по обеспечению прав и свобод личности является создание в Республике Таджикистан административной юстиции [1, с. 176-177].

В настоящее время в связи с принимаемыми в Таджикистане мерами по укреплению государственности, созданию единого правового пространства страны эта проблема становится особо актуальной. Решаемые задачи по выстраиванию вертикали исполнительной власти, укреплению правовой дисциплины и созданию действенной судебной системы как механизма эффективной защиты прав граждан требуют комплексного подхода и дальнейших последовательных шагов.

Таким образом, на современном этапе развития Республики Таджикистан одним из таких шагов должно стать учреждение самостоятельной судебной инстанции по делам о спорах граждан с публичной властью, ее органами и должностными лицами. В соответствии с общепринятой мировой практикой данные социальные конфликты рассматриваются специализированными судами или квазисудебными органами в контексте административной юстиции.

Необходимо отметить, что в отечественной политико-правовой мысли категория «административная юстиция» в государственной практике и в научном смысле была известна давно (Гафуров Б.Г., 1972;

Негматов Н.Н., 1989; Сативалдиев Р.Ш., 2002). В дореволюционном Таджикистане устойчивый научный интерес к институту административной юстиции в аспекте защиты прав и свобод граждан и как к гаранту прав и свобод граждан возник уже во второй половине XIX века [2, с. 76].

В то время административно-правовые споры рассматривались специально создаваемыми органами, сначала кази — судей (на основе мусульманского права и мусульманского судопроизводства), а затем смешанными губернскими присутствиями (на основе Судебных Уставов 1864 г.), а второй инстанцией для них служил департамент Правительствующего Сената, который в «Положении об управлении Туркестанского края (1886 г.)» определялся как высшая апелляционная инстанция [3, с. 41].

Следует отметить, что правовая литература даже советского времени не обходила своим вниманием данную тематику. Административной юстиции посвящено много работ, в которых она рассматривается в историческом, содержательном, процессуальном, сравнительно-правовом и других аспектах. Наиболее активно и плодотворно проблема административной юстиции стала исследоваться с начала 70-х годов прошлого столетия. В 1973 г. вышла монография Д.М. Чечота «Административная юстиция: теоретические проблемы», в которой автор осветил многие вопросы анализируемого института [4].

В постсоветский период особый вклад в научную разработку проблем административной юстиции внес Ю.Н. Стариков, опубликовавший в 1998 г. монографию «Административная юстиция: Проблемы теории». Данная работа является комплексным исследованием теоретико-правовых вопросов этого правового феномена. В ней автор показал историческое развитие и современное состояние научных взглядов об административной юстиции, а также проблемы ее правового закрепления. Он обосновал возможные модели учреждения административных судов, необходимость самостоятельного административного судопроизводства. Автор проанализировал законодательное регулирование и функционирование административной юстиции западных стран [5].

Вместе с тем надо отметить, что в советском и особенно в российском законо-

дательстве\*, частично и в законодательстве Республики Таджикистан прослеживается тенденция к расширению судебной компетенции в сфере контроля за органами государственной власти и их должностными лицами как в центре, так и на местах.

Однако в Таджикистане теория административной юстиции до сих пор остается малоисследованной, в связи с этим изучение перспектив создания органов административной юстиции, их роли в укреплении судебной системы, защите прав и свобод граждан является актуальной и востребованной темой.

Анализ отечественной правовой литературы позволяет сделать вывод о том, что правовая категория «административная юстиция» – сложное, многоплановое явление. Это межотраслевой правовой институт, регулирующий многие аспекты функционирования исследуемого социального феномена. Представляется целесообразным в рамках данного исследования рассмотреть отдельные, наиболее актуальные вопросы: понятие административной юстиции, ее содержание и сущность, возможные организационно-правовые формы учреждения этого института в Таджикистане. В последнее время теоретическая дискуссия по данной тематике вышла на качественно новый уровень. Решение данной проблемы входит уже в практическое русло [1, с. 176-177].

Переходя к освещению вопроса о понятии административной юстиции, необходимо отметить, что в юридической литературе имеется несколько определений этой правовой категории. Одна из классических дефиниций данного понятия принадлежит Д.М. Чечоту. По его мнению, административная юстиция – это «порядок рассмотрения и разрешения в судебной процессуальной форме споров, возникающих в сфере административного управления между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и административными органами – с другой, осуществляемый юрисдикционными органами, специально созданными для разрешения правовых споров» [4, с. 31]. «Правовой институт административной юстиции, – пишут В.В. Бойцова и В.Я. Бойцов, – харак-

теризуется наличием специальных административных судов (или квазисудебных органов), отделенных от общих судов гражданской и уголовной юрисдикции, особых процедур рассмотрения жалоб на неправомерные акты и действия (бездействие)». Основное назначение административной юстиции авторы видят в защите субъективных публичных прав граждан, защите правопорядка [6, с. 42-43].

Н.Г. Салищева под административной юстицией в широком смысле понимает систему внешнего контроля за действиями органов административного управления и их должностных лиц в целях обеспечения законности, прав и свобод граждан [7, с. 78]. Д.Н. Бахрах различает административную юстицию в широком и узком смысле. В широком смысле она представляет собой правосудие по обращениям граждан в суды на предмет проверки законности действий исполнительной власти по самому большому кругу вопросов, включая иски о восстановлении на работе, о возмещении ущерба, причиненного незаконными действиями государственных органов, о незаконной выдаче ордера на жилую площадь и т.д. В узком смысле административная юстиция понимается как рассмотрение судами жалоб граждан только на нормативные правовые акты органов управления и должностных лиц (Бахрах Д.Н., 1973).

В. Кряжков и Ю. Стариков отмечают, что по общему правилу административная юстиция определяется как «институт судебного контроля за действиями и решениями исполнительной власти, призванный обеспечить права и свободы человека и гражданина» [8, с. 18].

Суммируя вышеотмеченные точки зрения и подвергнув анализу существующие в литературных источниках мнения, следует отметить, что понятие административной юстиции нуждается в исследовании, прежде всего в аспекте выявления ее основных признаков (свойств), в особенности как гаранта обеспечения прав и свобод граждан, на чем кратко и остановимся.

Начнем с того, что Д.М. Чечот выделяет три свойства (признака) административной юстиции: 1) отнесение к ее ведению споров, возникающих в сфере административного управления между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и административными органами, с другой (т.е. спор об административном праве);

\* Особый этап в развитии административной юстиции России – принятие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. N 21-ФЗ, который вводится в действие с 15 сентября 2015 г.

2) создание специального органа для рассмотрения указанных споров; 3) рассмотрение споров при соблюдении судебной процессуальной формы [4, с. 29-31].

Ю.Н. Стариков, помимо названных признаков, указывает на ряд других, заслуживающих внимания свойств административной юстиции. Во-первых, он уточняет, что разрешение правового спора в рамках исследуемого института осуществляется не просто специальными органами, а органами судебной власти, в ходе проведения правосудия. Во-вторых, автор считает, что юридическим «результатом» административного процесса является признание незаконности или недействительности принятых административных актов или совершенных действий (бездействия) должностных лиц. Результатом рассмотрения дела может быть и отказ в удовлетворении заявленных требований и признание законности изданных актов в области административного управления или совершенных действий (бездействия) должностных лиц. В-третьих, Ю.Н. Стариков выделяет в качестве одного из признаков содержательной характеристики административной юстиции ее главную цель — правовую защиту субъективных публичных прав граждан [5, с. 59-60]. Кроме того, он считает, что объектом защиты административной юстиции могут стать права как физических, так и юридических лиц.

Разделяя точку зрения Ю.Н. Старикова о приведенных им признаках административной юстиции, которые наиболее полно характеризуют этот институт, мы все же считаем необходимым отметить некую неопределенность в вопросе о выборе субъекта реализации данной контрольной функции. С одной стороны, автор недвусмысленно утверждает о том, что разрешение административно-правовых споров осуществляется в рамках правосудия, то есть судебной властью. С другой стороны, он разделяет традиционный подход к административной юстиции и называет в числе субъектов разрешения подобных социальных конфликтов квазисудебные органы, характерные для некоторых западных стран. В связи с этим мы полагаем, что одним из характерных признаков административной юстиции Таджикистана должно являться разрешение споров в сфере административно-правовых отношений только органами судебной власти.

Одной из важных особенностей административной юстиции является нали-

чие соответствующего объема компетенции этого института. По нашему мнению, только достаточный объем судебных полномочий и их реализация в рамках судебных процедур могут обеспечить действенный судебный контроль за деятельностью других ветвей государственной власти, органов местного самоуправления, всех иных институтов государства и общества. И лишь при усилении функции судебного контроля судебная власть способна обеспечить полную и эффективную защиту прав и свобод граждан.

Такой подход, как нам представляется, является наиболее правильным. Прежде всего, он основан на конституционных положениях. Согласно ст. 31 действующей Конституции Республики Таджикистан в суд могут быть обжалованы без каких-либо исключений решения и действия (бездействие) органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц. Кроме того, ряд действующих в настоящее время законов разрешает обжалование и опротестование в суды общей юрисдикции решений как исполнительной, так и законодательной власти. Это — конституционные законы Республики Таджикистан «Об органах прокуратуры в Республике Таджикистан», «О Правительстве Республики Таджикистан», «Об органах местного самоуправления в Республике Таджикистан», «О референдуме».

Судебная статистика не только Российской Федерации [9, с. 3], но и Республики Таджикистан\* свидетельствует о том, что сейчас суды общей юрисдикции стали рассматривать больше гражданских дел о признании нормативных правовых актов незаконными. В то же время следует подчеркнуть, что отказ от полномочий судов общей юрисдикции в сфере контроля за актами органов законодательной власти и сужение его до контроля решений исполнительной власти не может быть оправданным ни с теоретической, ни с практической точки зрения. Это может привести только к снижению роли и активности административной юстиции и уменьшению ее потенциала по восстановлению нарушенных прав и свобод граждан.

В связи с этим нам представляется правильной точка зрения В. Кряжкова и

\* Отчет Совета юстиции Республики Таджикистан за 2010 год.

Ю. Старилова, предложивших более четко «развести» дела административных и конституционных судов [8, с. 18-19]. Необходима нормативно-правовая определенность в разграничении компетенции между административными судами, с одной стороны, и Конституционным Судом Республики Таджикистан — с другой. Вместе с тем замечания В. Кряжкова и Ю.Н. Старилова не могут быть поводом для значительного сужения компетенции административных судов и передачи их полномочий конституционной юстиции. На наш взгляд, при разграничении компетенции между административными судами и конституционной юстицией по проверке соответствия нормативных правовых актов действующей Конституции и законодательству Республики Таджикистан необходимо исходить из реальных возможностей, а именно: а) следует учитывать слишком большой массив «не правовой» продукции нормотворческих органов различного уровня. В противном случае права и свободы граждан, правопорядок в обществе окажутся под угрозой. Разумеется, в законопроекте требуется решить вопросы разграничения подведомственности административных и экономических судов; б) следует признать актуальной задачу разработки и принятия Кодекса административного судопроизводства с более совершенными судебными процедурами рассмотрения и разрешения этой сложной категории дел; в) следует также подчеркнуть, что действующий ныне ГПК Республики Таджикистан, предусматривающий правила судопроизводства по судебным делам, вытекающим из административно-правовых отношений, не соответствует многим конституционным принципам, которые приемлемы для административного судопроизводства.

Таким образом, обобщив наиболее важные составляющие исследуемой правовой категории, можно сказать, что административная юстиция — это самостоятельный комплексный правовой институт, состоящий из совокупности юридических норм, закрепляющих систему специализированных органов судебной власти, соответствующий объем их компетенции, особые судебные процедуры в целях реализации: 1) функции судебного контроля за решениями и действиями (или бездействием) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц; 2) функции по защите

прав, свобод и законных интересов граждан; 3) иных функций судебной власти.

Несмотря на множество спорных вопросов, имеющих в юридической литературе по данной проблеме, подавляющее большинство ученых едины в понимании необходимости формирования в Таджикистане административной юстиции (в частности, С. Ибрагимов, С. Ходжиматов и др.). По нашему мнению, такая позиция обоснованна, по крайней мере потому, что для организации административных судов имеются юридические основания. Как уже отмечалось, в действующем законодательстве Республики Таджикистан закреплено положение о реализации судебной власти посредством конституционного, гражданского, административного, уголовного и экономического судопроизводства. Как показал опыт прошедших двух десятилетий судебной практики в стране, действующая судебная система республики не доказала свою способность защитить, полнее обеспечить права и свободы граждан от их нарушений со стороны исполнительных органов государственной власти и их должностных лиц.

И еще один немаловажный фактор. Органы административной юстиции должны учреждаться именно в системе судов общей юрисдикции, что тоже показала судебная практика, в особенности последних лет. Это является дополнительным доводом в пользу учреждения административной юстиции в системе судов общей юрисдикции.

В связи с этим следует также подчеркнуть, что структура и характер гражданских дел, вытекающих из административно-правовых отношений, показывают их многообразие и повышенную сложность, что требует специальных знаний и высокой квалификации судей. Повышение судейского профессионализма в условиях значительного увеличения общего количества правовых споров зависит от введения специализации судей [10, с. 2]. Как считает В.Ф. Яковлев, создание специализированных судов является правилом формирования демократической судебной системы, отвечающей общеевропейским стандартам; специализация судей по какой-то категории дел доказывает, что эти дела рассматриваются на более высоком профессиональном уровне [11, с. 11]. Такие суды и судебные инстанции не должны совпадать с административно-территориальным делением, а следо-

вательно, с соответствующими органами исполнительной и законодательной власти. Формирование специализированных административных судов отвечает задачам улучшения качества и в целом повышения эффективности судебной системы.

Верны аргументы Ю.Н. Старилова, который считает, что институт административной юстиции, во-первых, является важнейшим признаком современного правового государства, так как он позволяет разрешать социальные споры в важнейшей сфере общественных отношений, укреплять правовые основы государственности и защищать права и свободы физических и юридических лиц. Во-вторых, автор полагает, что необходимость введения административной юстиции вытекает из международных обязательств государства [5, с. 99-130]. Следует согласиться с тем, что наличие административного судопроизводства — это показатель соответствия национальной правовой системы международным стандартам. А отсутствие административных судов в Таджикистане существенно ограничивает доступ граждан к правосудию и право на судебную защиту.

Необходимо также подчеркнуть, что если позиция исследователей об учреждении в Таджикистане административных судов к настоящему времени стала практически общепризнанной, то вопрос о выборе модели административной юстиции до сих пор остается дискуссионным. В юридической литературе единой точки зрения по этому вопросу не выработано. Действующие модели административной юстиции западных стран имеют как положительные стороны, так и негативные черты.

Как следует из литературных источников, исторически в западных странах сложилось несколько систем (моделей) этого института [6, с. 46-51; 12, с. 35-36]. Первый тип традиционно называется французским. При этой модели система органов юстиции во главе с Государственным Советом входит в систему органов государственного управления и неподконтрольна общим судам [13, с. 101-127]. По такой же системе организована административная юстиция в Греции и Италии [14, с. 180, 285]. Особенностью второго типа является то, что органы административной юстиции образуют самостоятельную систему трибуналов и других органов по рассмотрению таких споров, которая формально не входит в судебную

систему, но подконтрольна общим судам. По указанному принципу административная юстиция действует в Великобритании.

Как отмечают Р. Давид и К. Жоффре-Спинози, трибуналы Англии несходны с французскими административными судами. Все эти органы функционируют под контролем Верховного Суда. Об этом пишет и Р. Уолкер. По такой же модели организована административная юстиция в США. Эту систему называют также англосаксонской. Немецкая судебная модель характеризуется наличием в системе судебных органов специальных судов, выполняющих функции административной юстиции. Кроме Германии по такому типу организована административная юстиция в Финляндии, Швеции.

Российский ученый В.А. Туманов выделяет смешанную модель административной юстиции, при которой одна часть споров в сфере управления разрешается общими судами, а другая — специализированными, по примеру Нидерландов [15, с. 18]. В Швейцарии смешанная система организована несколько по иной схеме. В низших судебных инстанциях правовые споры разрешаются общими административными судами, а для рассмотрения вопросов на федеральном уровне в Федеральном Суде Швейцарии созданы два специализированных отдела: один — для общих административных судов, а другой — специально для рассмотрения жалоб в области государственного социального страхования [15, с. 17-20].

Из изложенного вытекает злободневный вопрос: какая же модель административной юстиции приемлема для Таджикистана? Как уже отмечалось, в юридической литературе предлагается несколько подходов к учреждению этого института. Одни ученые считают, что для разрешения споров в сфере административно-правовых отношений необходимо организовать специальные квазисудебные органы. Их доводы заключаются в том, что данные споры являются весьма разнообразными, требуют знаний различных отраслей права. Для их правильного разрешения необходима высокая квалификация, чего трудно ожидать от общих судов, тем более что имеется правовая возможность поставить квазисудебные органы под контроль судебных органов.

Другие авторы полагают, что для рассмотрения споров о законности в сфере управления достаточно деятельности общих судов, а порядок рассмотрения этих дел

должен регламентироваться гражданско-процессуальным кодексом. Третья группа авторов предлагает создание административных судов в рамках существующей судебной системы. Например, М.С. Студеникина считает целесообразным, чтобы функции административной юстиции выполняли специальные присутствия (коллегии) по административным спорам общих судов [12, с. 36].

Мы, со своей стороны, предлагаем вариант организации в системе судов общей юрисдикции самостоятельных административных судов, не связанных с существующим административно-территориальным делением республики. Целесообразно сформировать межрайонные специализированные административные суды, учредить коллегию по административным делам Верховного Суда Республики Таджикистан, которая наиболее оптимальна в нынешних условиях развития Республики.

Еще одна группа ученых видит выход в формировании специальных административных судов, функционирующих параллельно существующей общей судебной системе и имеющих особые процедуры для разрешения этих споров [16, с. 28-29]. Так, Ю.А. Тихомиров предлагает поэтапный (четырёхступенчатый) вариант перехода к самостоятельной административной юстиции. На первом этапе он считает целесообразным юридически закрепить административную юстицию в системе судов общей юрисдикции, и только на четвертом этапе – сформировать самостоятельную систему административных судов во главе с Высшим административным судом (палатой). Позицию Ю.А. Тихомирова о поэтапном строительстве административной юстиции разделяет Ю.Н. Стариков, полагающий возможным сначала в порядке эксперимента рассмотрение административно-правовых споров специализированными коллегиями судов общей юрисдикции, имея в виду конечную стратегическую цель – создание самостоятельных административных судов [5, с. 98-99].

Следует также подчеркнуть, что, на наш взгляд, в Таджикистане при организации административной юстиции, необходимость создания (учреждения) которой не вызывает сомнений, нужно учитывать, но не копировать слепо зарубежный опыт. Формируя данный правовой институт, важно исходить из условий и уровня отечественной правовой системы, правовой культуры населения, особенностей строительства государственности, в том числе судебной ветви власти, экономических возможностей государства и ряда других факторов.

Проанализировав все точки зрения и аргументы ученых, мы полагаем, что правы те авторы, которые предлагают учредить административные суды в системе судов общей юрисдикции.

При этом, помимо уже приведенных в пользу этого варианта доводов, мы исходим из традиций развития советского (российского) законодательства (для Таджикистана эти традиции и опыт также являются собственными, отечественными), которое на протяжении многих лет постепенно расширяло контрольные функции общих судов в сфере административно-правовых отношений. Сейчас суды общей юрисдикции уже имеют определенный опыт реализации функции судебного контроля, рассмотрения и разрешения этой категории дел. Общие суды располагают определенным кадровым потенциалом для осуществления данных задач. И, возможно, шаг в этом направлении действительно станет первым этапом к формированию административной юстиции, которая будет функционировать отдельно от системы общих и экономических (арбитражных) судов. Но для такого вывода потребуется время и тщательный анализ первого практического опыта деятельности административных судов. Уже на данном этапе развития Республики в системе судов общей юрисдикции необходимо создать специализированные органы административной юстиции, которые призваны защитить права и свободы граждан от нарушений исполнительных органов государственной власти и их должностных лиц.

#### Список литературы

1. Ходжиматов С. Таджикистан на пороге новых административных реформ // Вестник Высшего экономического Суда РТ. Душанбе, 2005.
2. Холиков А.Г. История государства и права Таджикистана. Душанбе, 2002.
3. Зоиров Д.М. Таджики: от государства Саманидов до суверенной государственности. Душанбе, 2003.
4. Чечот Д.М. Административная юстиция: теоретические проблемы. М., 1973.

5. Старилов Ю.Н. Административная юстиция: проблемы теории. Воронеж, 1998.
6. Бойцова В.В., Бойцов В.Я. Административная юстиция: к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. N 5.
7. Салищева Н.Г. О некоторых способах защиты и охраны прав, свобод и законных интересов граждан в сфере деятельности исполнительной власти в Российской Федерации // Конституция Российской Федерации и совершенствование механизмов защиты прав граждан. М., 1994.
8. Кряжков В., Старилов Ю. Административные суды: каким им быть? // Российская юстиция. 2001. N 1.
9. Лебедев В. От идеи судебного нормоконтроля к административному судопроизводству // Российская юстиция. 2000. N 9.
10. Лебедев В.М. От Концепции судебной реформы к новым идеям развития судебной системы // Российская юстиция. 2000. N 3.
11. Яковлев В.Ф. Арбитражные суды России с позиции европейских правовых норм // Журнал российского права. 1997. N 7.
12. Студеникина М. Административная юстиция: какой путь избрать в России // Российская юстиция. 1996. N 5.
13. Боботов С.В. Правосудие во Франции. М., 1964.
14. Правовые системы стран мира / под ред. А.Я. Сухарева. М., 2000.
15. Экштайн К., Шафхаузер Р., Вершинин С. Как упорядочить отношения гражданина и чиновника? Административные процедуры на примере законодательства Швейцарии. М., 2000.
16. Скитович В.В. Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений: исторический опыт и перспективы // Государство и право. 1995. N 8.

### References

1. Khodzhimatov S. *Tadjikistan na poroge novykh administrativnykh reform* [Tajikistan on the verge of the new administrative reform]. *Vestnik Vysshego ekonomicheskogo Suda RT* [Bulletin of the Supreme Economic Court of the Republic of Tajikistan]. Dushanbe, 2005.
2. Kholikov A.G. *Istoriya gosudarstva i prava Tadjikistana* [History of State and Law of Tajikistan]. Dushanbe, 2002.
3. Zoirov D.M. *Tadjiki: ot gosudarstva Samanidov do suverennoy gosudarstvennosti* [Tajiks From Samanid state to sovereign state]. Dushanbe, 2003.
4. Chechot D.M. *Administrativnaya yustitsiya: teoreticheskie problemy* [Administrative justice: theoretical problems]. Moscow, 1973.
5. Starilov Yu.N. *Administrativnaya yustitsiya: problemy teorii* [Administrative justice: problems of the theory]. Voronezh, 1998.
6. Boytsova V.V., Boytsov V.Ya. *Administrativnaya yustitsiya: k prodolzheniyu diskussii o soderzhanii i znachenii* [Administrative justice: the continuation of the debate on the content and meaning]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*, 1994, no. 5.
7. Salishcheva N.G. *O nekotorykh sposobakh zashchity i okhrany prav, svobod i zakonnykh interesov grazhdan v sfere deyatelnosti ispolnitel'noy vlasti v Rossiyskoy Federatsii* [Some ways of defense and protection of the rights, freedoms and legitimate interests of citizens in the activities of the executive power in the Russian Federation]. *Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii i sovershenstvovanie mekhanizmov zashchity prav grazhdan* [Russian Constitution and improving mechanisms for the protection of citizens' rights]. Moscow, 1994.
8. Kryazhkov V., Starilov Yu. *Administrativnye sudy: kakim im byt'?* [Administrative courts: how to become one?]. *Rossiyskaya yustitsiya – The Russian justice*, 2001, no. 1.
9. Lebedev V. *Ot idei sudebnogo normokontrolya k administrativnomu sudoproizvodstvu* [From the idea to the normative control of judicial administrative proceedings]. *Rossiyskaya yustitsiya – The Russian justice*, 2000, no. 9.
10. Lebedev V.M. *Ot kontseptsii sudebnoy reformy k novym ideyam razvitiya sudebnoy sistemy* [From the concept of judicial reform to the new ideas of the judiciary]. *Rossiyskaya yustitsiya – The Russian justice*, 2000, no. 3.
11. Yakovlev V.F. *Arbitrazhnye sudy Rossii s pozitsii evropeyskikh pravovykh norm* [Arbitration Courts of Russia with the position of European legal norms]. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian law*, 1997, no. 7.
12. Studenikina M. *Administrativnaya yustitsiya: kakoy put' izbrat' v Rossii* [Administrative justice: which path to choose in Russia]. *Rossiyskaya yustitsiya – The Russian justice*, 1996, no. 5.
13. Bobotov S.V. *Pravosudie vo Frantsii* [Justice in France]. Moscow, 1964.
14. *Pravovye sistemy stran mira* [The legal systems of the world]. Moscow, 2000.
15. Ekshtayn K., Shafkhauser R., Vershinin S. *Kak uporyadochit' otnosheniya grazhdanina i chinovnika? Administrativnye protsedury na primere zakonodatel'stva Shveytsarii* [How to organize the relationship of the citizen and the official? Administrative procedures in terms of the legislation of Switzerland]. Moscow, 2000.
16. Skitovich V.V. *Pravosudie po delam, vznikayushchim iz administrativno-pravovykh otnosheniy: istoricheskiy opyt i perspektivy* [Justice in cases arising out of administrative relations: historical experience and perspectives]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*, 1995, no. 8.

ГУК В.А.,  
кандидат юридических наук,  
vira-6@yandex.ru  
Кафедра гражданского права и процесса;  
Московский университет Министерства  
внутренних дел Российской Федерации,  
117437, г. Москва, Академика Волгина, 12

GUK V.A.,  
Candidate of Legal Sciences,  
vira-6@yandex.ru  
Chair of civil law and civil procedure;  
Moscow University of the Ministry  
of the Interior of the Russian Federation,  
Academician Volgin St. 12, Moscow, 117437,  
Russian Federation

## **ПРОИЗВОДСТВО В ПОРЯДКЕ, УСТАНОВЛЕННОМ ГЛАВОЙ 25 ГПК РФ, В СИСТЕМЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА**

**Реферат.** Исследуются вопросы реализации конституционного права на обжалование решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц. Анализируются нормативные правовые акты, регулирующие процедуру осуществления данной конституционной гарантии в порядке гражданского судопроизводства (глава 25 ГПК РФ). Констатируется, что постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» не в полной мере устраняет существующие коллизии. Рассматривается вопрос правильности отнесения анализируемого порядка к гражданскому судопроизводству с учетом его публично-правового характера, поддерживается позиция о целесообразности его отнесения к административному судопроизводству. Споры по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих не являются гражданско-правовыми по своей природе. Развитие производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих преподносится автором как эволюция ранее действовавшей процессуальной формы и одновременная унификация (с обособлением) правил рассмотрения данной категории дел. Резюмируется, что принятие Кодекса административного судопроизводства РФ обеспечит эффективную реализацию ст. 46 Конституции РФ в рамках предусмотренного ст. 118 административного судопроизводства. Эволюция процессуального порядка рассмотрения дел, возникающих из публичных правоотношений, видится как часть проводимой судебной реформы и представляется оправданным шагом на пути строительства правового государства.

**Ключевые слова:** права и свободы, право на обжалование, процессуальная форма, гражданское судопроизводство, административное судопроизводство.

## **THE PROCEDURE ESTABLISHED BY CHAPTER 25 OF THE RF CIVIL PROCEDURE CODE IN THE SYSTEM OF THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND FREEDOMS OF MAN AND CITIZEN**

**Abstract.** The issues of realization of the constitutional right to appeal decisions and actions (omission) of public authorities, local authorities and their officials are investigated. Normative legal acts, regulating the procedure of implementation of this constitutional guarantee in civil proceedings (Chapter 25 of the RF Civil Procedure Code), are analyzed. It's stated that the resolution of the Plenum of the RF Supreme Court "On the practice of consideration the cases of appeals against decisions and actions (omission) of public and local authorities, officials, state and municipal employees by courts" doesn't fully resolve the existing conflicts. The question concerning the correctness of including the analyzed procedure in civil proceedings, taking into account its public legal nature, is considered. The appropriateness of its inclusion in administrative proceedings is supported. Disputes in cases of appealing against decisions, actions (omission) of public and local authorities, officials, state and municipal employees are not civil and legal ones in its nature. Judicial proceedings in such cases is presented by the author as the evolution of previously existing procedural form and simultaneous unification (with separation) of the rules of consideration of this category of cases. It's summarized that the adoption of the RF Administrative Procedure Code will ensure the effective implementation of Article 46 of the RF Constitution within the framework of administrative proceedings provided by Article 118. The evolution of procedural order of consideration of cases arising from public legal relations is seen as part of ongoing judicial reform and seems to be justified step in building a legal state.

**Keywords:** rights and freedoms, the right to appeal, procedural form, civil procedure, administrative proceedings.

Провозглашая человека, его права и свободы высшей ценностью, Конституция Российской Федерации возлагает на государство обязанность по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина.

Совокупность юридических процедур, направленных на обеспечение реализации конституционной обязанности государства, в юридической литературе именуется как конституционно-правовой механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина. При этом как сам механизм, так и отдельные его элементы достаточно хорошо изучены и в конституционном праве, и в иных правовых отраслях.

Вместе с тем до сих пор остаются отдельные элементы конституционно-правового механизма обеспечения прав и свобод человека и гражданина, реализация которых не в полной мере соответствует провозглашенным в Конституции РФ идеалам, и они, несомненно, нуждаются в дополнительном теоретическом осмыслении и совершенствовании.

К таковым, как представляется, относится и предусмотренный ч. 2 ст. 46 Конституции РФ механизм обжалования решений и действий (или бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц в суде.

Процедура судебной защиты прав и свобод подчиняется строгим процессуальным правилам и осуществляется в порядке, установленном главой 25 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ (далее – ГПК РФ), главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24 июля 2002 г. N 95-ФЗ (далее – АПК РФ), главой 16 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (далее – УПК РФ), главой 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ (далее – КоАП РФ), главой 12 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»\*.

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. N 13. Ст. 1447.

С 15 сентября 2015 г. данные вопросы будут регулироваться Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. N 21-ФЗ\*\*.

Кроме того, за судебной защитой прав и свобод в порядке конституционного судопроизводства граждане вправе обращаться в конституционные (уставные суды) субъектов Российской Федерации.

Среди действующих процедур реализации ст. 46 Конституции РФ более общее применение имеет глава 25 ГПК РФ, поскольку в соответствии с АПК РФ решения и действия (бездействие) могут быть оспорены только в том случае, если они не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

УПК РФ в качестве предмета обжалования предполагает обжалование действий и решений суда и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, – специальных субъектов правоотношений.

КоАП РФ устанавливает исключительно процедуру пересмотра постановлений и решений по делам об административных правонарушениях. Конституционному Суду Российской Федерации, конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации также подведомственны строго ограниченные категории дел.

Установленный главой 25 ГПК РФ механизм определяет порядок производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих и является наиболее общим (универсальным) механизмом судебного производства, направленным на защиту прав и свобод граждан и организаций от незаконных действий (бездействия) органов, обладающих пуб-

\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. N 10. Ст. 1391.

личной (государственной и муниципальной) властью, и их должностных лиц.

Вместе с тем, несмотря на всю важность данной процедуры, нормам, регламентирующим ее осуществление, посвящено всего 5 статей Кодекса.

Следует отметить, что наряду с ГПК РФ продолжают действовать нормы Закона Российской Федерации от 27 апреля 1993 г. N 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»\* (далее – Закон «Об обжаловании в суд...»), также определяющие порядок судебного обжалования действий (решений) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений, должностных лиц, государственных служащих «по правилам гражданского судопроизводства с учетом особенностей, установленных настоящим Законом».

Однако вместо того, чтобы дополнять положения главы 25 ГПК РФ, нормы Закона «Об обжаловании в суд...» вносят правовую дезорганизацию и ведут к возникновению правовых коллизий, что вполне понятно (закон принят практически за 10 лет до ГПК РФ), но вряд ли допустимо.

В частности, отличается перечень оснований для обжалования. Закон «Об обжаловании в суд...» к ним относит действия (решения), в том числе представление официальной информации, ставшей основанием для совершения действий (принятия решений), в результате которых:

1) нарушены права и свободы гражданина;

2) созданы препятствия осуществлению гражданином его прав и свобод;

3) на гражданина незаконно возложена какая-либо обязанность или он незаконно привлечен к какой-либо ответственности.

В статьях 254, 255 ГПК РФ говорится о решениях, действиях (бездействии), нарушающих права и свободы граждан, организаций.

Таким образом, в отличие от Закона «Об обжаловании в суд...» ГПК РФ дополняет перечень оснований бездействием, нарушающим права и свободы, и гарантирует

право на судебную защиту в отношении не только граждан, но и организаций.

Разнятся и сроки обращения с заявлением в суд. Если ГПК РФ предусматривает только трехмесячный срок со дня, когда стало известно о нарушении прав и свобод, то Закон «Об обжаловании в суд...» устанавливает и сокращенный – один месяц со дня получения гражданином письменного уведомления об отказе вышестоящего органа, объединения, должностного лица в удовлетворении жалобы или со дня истечения месячного срока после подачи жалобы, если гражданином не был получен на нее письменный ответ.

Рассматриваемые правовые акты разделяют суд и разным объемом полномочий при принятии решения по жалобе. Если ст. 258 ГПК РФ ограничивается лаконичным «суд, признав заявление обоснованным, принимает решение об обязанности соответствующего органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего устранить в полном объеме допущенное нарушение прав и свобод гражданина или препятствие к осуществлению гражданином его прав и свобод», то Закон «Об обжаловании в суд...» предоставляет суду больший объем полномочий, куда также входит:

1) признание обжалуемого действия (решения) незаконным;

2) определение ответственности государственного органа, органа местного самоуправления, учреждения, предприятия или объединения, общественного объединения или должностного лица, государственного служащего за действия (решения), приведшие к нарушению прав и свобод гражданина (вплоть до вынесения в отношении государственных служащих представления об увольнении).

Особо следует отметить предусмотренный указанными правовыми актами порядок исполнения решения суда, согласно которому в суд и гражданину должно быть сообщено об исполнении решения суда не позднее чем в течение месяца со дня получения решения.

Данная норма призвана обеспечить исполнимость судебных решений и способствовать укреплению законности и правопорядка, формированию уважительного отношения к закону и суду.

\* Ведомости СНД и ВС Рос. Федерации. 1993. N 19. Ст. 685.

Еще одна известная проблема, связанная с реализацией права на судебную защиту в порядке главы 25 ГПК РФ, порождена коллизией в правилах подведомственности. В отношении искового производства ст. 135 ГПК РФ определено, что заявление подлежит возвращению, если не соблюден установленный федеральным законом для данной категории споров или предусмотренный договором сторон досудебный порядок урегулирования спора, не представлены документы, подтверждающие соблюдение досудебного порядка урегулирования спора, если это предусмотрено федеральным законом для данной категории споров или договором.

Применяя аналогию закона, А.А. Остроумов отмечает, что «действующее законодательство в основном не создает препятствия в осуществлении права на обращение в суд с заявлением об оспаривании решений, действий, бездействия органов публичной власти и их должностных лиц в виде необходимости предварительного обращения с требованием об оспаривании в соответствующий вышестоящий орган. Исключение составляют лишь положения НК РФ (ч. 2 ст. 138 НК РФ)». Он приходит к справедливому выводу о том, что право на обжалование ненормативных правовых актов, решений, действий или бездействия органов публичной власти, их должностных лиц с учетом ч. 2 ст. 46 Конституции РФ не должно ограничиваться необходимостью предварительного внесудебного обжалования соответствующих актов, действий или бездействия [1, с. 59-60].

Действительно, ч. 2 ст. 138 Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. N 146-ФЗ устанавливает, что акты налоговых органов ненормативного характера, действия или бездействие их должностных лиц (за исключением актов ненормативного характера, принятых по итогам рассмотрения жалоб, апелляционных жалоб, актов ненормативного характера федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, действий или бездействия его должностных лиц) могут быть обжалованы в судебном порядке только после обращения в вышестоящий налоговый орган в порядке, предусмотренном НК РФ.

Однако обращение к общим положениям производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, позволяет прийти к совершенно иному выводу. В части 2 ст. 247 ГПК РФ указывается, что обращение заинтересованного лица в вышестоящий в порядке подчиненности орган или к должностному лицу не является обязательным условием для подачи заявления в суд. Таким образом, возникает очевидная коллизия норм НК РФ и ГПК РФ, причем с учетом конституционно-правового смысла права на судебную защиту в публично-правовых отношениях представляется, что должна применяться норма, установленная ГПК РФ и исключая условную подведомственность данной категории дел.

Вместе с тем в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 февраля 2009 г. N 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих»\* содержится указание на обязательность соблюдения досудебного порядка, установленного федеральными законами, что, как отмечалось ранее, не согласуется с ч. 2 ст. 247 ГПК РФ и не находит понимания. Даже проводимое Р.Ю. Банниковым разграничение досудебного и административного порядка разрешения споров [2], по нашему мнению, не разрешает обозначенные правовые противоречия.

Наличие столь серьезных правовых коллизий, весьма лаконичный характер основных правил производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих, порождающий правовые пробелы, в совокупности создавали существенные препятствия в реализации конституционного права на судебную защиту и объективно потребовали разработки развернутых инструкций.

Отдельные разъяснения содержались в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 г. N 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием

\* БВС Рос. Федерации. 2009. N 4.

и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»\*, но они конкретизировали лишь вопросы подведомственности и подсудности.

Развернутые пояснения о порядке применения положений главы 25 ГПК РФ были даны только спустя 5 лет после принятия ГПК РФ в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. N 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих». Издание данного акта официального толкования позволило систематизировать порядок производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих и обеспечить функционирование действенного механизма реализации конституционного права на судебную защиту. Однако, как отмечалось выше, отдельные вопросы остались неразрешенными.

Вместе с тем с самого момента принятия ГПК РФ в научных кругах неоднократно поднимался вопрос о правильности отнесения данного вида производства к гражданскому судопроизводству. Многие авторы, указывая на публично-правовой характер данного вида судопроизводства, предлагали отнести его к административному судопроизводству, осуществляемому в особом порядке и на основании самостоятельного нормативного правового акта [3; 4].

Таким актом стал принятый 8 марта 2015 г. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (далее — КАС РФ), который определил порядок осуществления административного судопроизводства при рассмотрении и разрешении Верховным Судом Российской Федерации, судами общей юрисдикции административных дел о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, а также других административных дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений и связанных

с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий.

Соответственно, утратят силу Закон «Об обжаловании в суд...», глава 25 ГПК РФ и еще ряд иных нормативных правовых актов, регулирующих данные отношения в настоящее время.

Анализ научных публикаций, посвященных идее создания, проекту КАС РФ, показывает неоднозначное к нему отношение: от восторга до обоснованных опасений [5]. Вместе с тем кодекс принят и вскоре начнет формироваться практика его применения, которая подтвердит или опровергнет доводы и аргументы сторонников и противников его принятия.

Что же можно отметить в итоге? Нет никакого сомнения в том, что действующая система судебного обжалования в порядке, установленном главой 25 ГПК РФ, является эффективным инструментом обеспечения и защиты прав и свобод в публично-правовой сфере. Она не лишена недостатков, часть из которых была обозначена в статье, но наличие разъяснений Пленума ВС РФ, сложившаяся за более чем 10 лет применения норм ГПК РФ судебная практика позволили создать действенный механизм.

Являются ли споры по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих гражданско-правовыми по своей природе? Представляется, что нет, даже несмотря на то, что часто они с ними связаны.

Можно ли считать определенный КАС РФ процессуальный порядок рассмотрения административных дел, к которым отнесены и дела, в настоящее время рассматриваемые в порядке, установленном главой 25 ГПК РФ, революционным? Скорее нет, анализ его положений показывает, что они во многом повторяют соответствующие нормы ГПК РФ и АПК РФ.

Таким образом, говоря о перспективах развития производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служа-

\* БВС Рос. Федерации. 2003. N 3.

щих, можно высказать версию об эволюции процессуальной формы и об одновременном обособлении и унификации правил рассмотрения данной категории дел, предусмотренных Законом «Об обжаловании в суд...», ГПК РФ и АПК РФ, в рамках административного судопроизводства.

Принятие КАС РФ концептуально призвано обеспечить более эффектив-

ную реализацию ст. 46 Конституции РФ в рамках уже не гражданского, а административного судопроизводства. Эволюция процессуального порядка рассмотрения дел, возникающих из публичных правоотношений, видится как часть проводимой судебной реформы и представляется оправданным шагом на пути строительства правового государства.

### Список литературы

1. Остроумов А.А. Право на обжалование в суд решений, действий, бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. N 7. С. 52-60.
2. Банников Р.Ю. Досудебный порядок урегулирования споров / науч. ред. В.В. Янков. М.: Инфотропик Медиа, 2012.
3. Деменкова Н.Г., Игнатова М.С., Стариков И.Ю. Обжалование действий (бездействия) и решений органов публичной власти в административном порядке // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2014. Т. 14. N 1. С. 74-78.
4. Кайнов В.И. Судебное обжалование действий и решений административных органов и их должностных лиц в российском законодательстве // Мир экономики и права. 2014. N 4-5. С. 76-80.
5. Стрельцова Е.Г., Туманов Д.А. О проекте кодекса административного судопроизводства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. N 12. С. 49-55.

### References

1. Ostroumov A.A. *Pravo na obzhalovanie v sud resheniy, deystviy, bezdeystviya organov gosudarstvennoy vlasti, organov mestnogo samoupravleniya, dolzhnostnykh lits* [The right to appeal in court the decisions, actions, omissions of public authorities, local governments, officials]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* – Laws of Russia: experience, analysis, and practice, 2014, no. 7, pp. 52-60.
2. Bannikov R.Yu. *Dosudebnyy poryadok uregulirovaniya sporov* [Pre-trial procedure for settling disputes]. Moscow, Infotropik Media Publ., 2012.
3. Demenkova N.G., Ignatova M.S., Starikov I.Yu. *Obzhalovanie deystviy (bezdeystviya) i resheniy organov publichnoy vlasti v administrativnom poryadke* [Appeal against actions (inaction) and decisions of public authorities in the administrative order]. *Vestnik Yuzhno-Ural'skogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo* – Herald of the South Ural State University. Series: Right. 2014. Volume 14, no. 1, pp. 74-78.
4. Kaynov V.I. *Sudebnoe obzhalovanie deystviy i resheniy administrativnykh organov i ikh dolzhnostnykh lits v rossiyskom zakonodatel'stve* [The court appeal the actions and decisions of the administrative authorities and their officials in the Russian legislation]. *Mir ekonomiki i prava* – World Economy and Law, 2014, no. 4-5, pp. 76-80.
5. Strel'tsova E.G., Tumanov D.A. *O proekte kodeksa administrativnogo sudoproizvodstva* [About the Code of Administrative Procedure]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* – Laws of Russia: experience, analysis, and practice, 2013, no. 12, pp. 49-55.

### Раздел 3. Уголовный закон

ШАРАПОВ Р.Д., SHARAPOV R.D.,  
доктор юридических наук, профессор, Doctor of Legal Sciences, professor,  
srd72@mail.ru, srd72@mail.ru  
Кафедра уголовного права и процесса; Chair of Criminal Law and Procedure;  
Тюменский государственный университет, Tyumen State University,  
625000, г. Тюмень, Ленина, 38 Lenina St. 38, Tyumen, 625000,  
Russian Federation

#### СОВМЕСТНАЯ ПРЕСТУПНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ БЕЗ ПРИЗНАКОВ СОУЧАСТИЯ: ПОСРЕДСТВЕННОЕ ИСПОЛНЕНИЕ, НЕОСТОРОЖНОЕ СОПРИЧИНЕНИЕ

**Реферат.** Дается уголовно-правовая характеристика посредственного исполнения и неосторожного сопричинения как основных форм совместной преступной деятельности нескольких лиц без признаков соучастия. Характерной чертой этих форм совместной преступной деятельности является то, что каждая из них отличается от соучастия отсутствием какого-либо объективного или субъективного признака, свойственного соучастию в преступлении. Раскрываются основания уголовной ответственности неосторожных сопричинителей, посредственных причинителей вреда и лиц, используемых ими для совершения преступлений, при различных обстоятельствах. В самом общем виде посредственное исполнение определяется как совершение лицом умышленного преступления путем использования действий или бездействия других лиц, не подлежащих уголовной ответственности за данное преступление в качестве исполнителя в силу обстоятельств, предусмотренных уголовным законом. Обстоятельства, обуславливающие посредственное причинение, неодинаковы по своей правовой природе, вследствие чего посредственное исполнение и соучастие не всегда являются взаимоисключающими понятиями. Будучи юридическим конструктом (юридической фикцией), посредственное исполнение, в отличие от других форм совместной преступной деятельности без признаков соучастия, может сочетаться с последним в одном и том же преступлении. Неосторожное сопричинение можно определить как неосторожное совместное участие двух или более лиц в совершении неосторожного преступления. Неосторожное содействие одного лица другому в причинении по неосторожности общественно опасных последствий, а равно склонение другого лица к совершению действий (бездействию), приведших к причинению вреда по неосторожности (условно говоря, «неосторожное пособничество» или «неосторожное подстрекательство»), не влекут уголовной ответственности, за исключением случаев, когда такие деяния образуют самостоятельный состав преступления.

**Ключевые слова:** посредственное исполнение, неосторожное сопричинение, соучастие в преступлении, совместная преступная деятельность.

#### JOINT CRIMINAL ACTIVITY WITHOUT SIGNS OF COMPLICITY: ACCIDENTAL DOING AND NEGLIGENT CO-INFLICTION

**Abstract.** The criminal legal characteristic of accidental doing and negligent co-inflition as main forms of the joint criminal activity of several persons without signs of complicity is provided. The characteristic feature of these forms of joint criminal activity is that each of them differs from complicity in the absence of any objective and subjective sign inherent to complicity. The grounds of criminal responsibility of negligent accomplices, accidental wrongdoers and persons being used for committing crimes under different circumstances, are described. The accidental crime committing is interpreted as committing an intended crime by using action or inaction of other people who are not liable to criminal responsibility for such crime as an actual doer due to the circumstances stipulated by the law. The circumstances conditioning the accidental crime committing are not equal by their legal nature, therefore the accidental crime committing and complicity are mutually exclusive concepts. The accidental crime committing being a legal construct (legal fiction) unlike other forms of joint criminal activity without signs of complicity can combine with the latter in the same crime. The negligent co-inflition is defined as negligent joint participation of one or several persons in committing an undeliberate crime. A negligent co-operation of one person to another in undeliberate causing of socially dangerous consequences as well as inducing to commit an action (inaction) resulted in undeliberate harmdoing (conditional complicity or negligent incitement) do not entail criminal responsibility, except cases when such actions form independent corpus delicti.

**Keywords:** accidental doing, negligent co-infliction, complicity, joint criminal activity.

Соучастие в преступлении является типичной, хотя и не единственной формой совместной преступной деятельности нескольких лиц. В правоприменительной практике часто имеют место случаи, когда к совершенному преступлению причастны несколько человек, однако их совместная преступная деятельность не содержит признаков соучастия. Возникает вопрос об основании уголовной ответственности таких лиц. Некоторые из числа подобных случаев известны действующему Уголовному кодексу Российской Федерации (далее – УК), другие получили описание в науке уголовного права. В совокупности же все формы совместной преступной деятельности, не являющиеся соучастием, сводятся к следующим: посредственное исполнение (или причинение), неосторожное сопричинение, прикосновенность к преступлению, совместное участие в преступлении лиц при отсутствии между ними совместности умысла (взаимной осведомленности).

Характерной чертой указанных форм совместной преступной деятельности является то, что каждая из них отличается от соучастия отсутствием какого-либо объективного или субъективного признака, свойственного соучастию в преступлении. Следовательно, каждая из указанных форм совместной преступной деятельности корреспондирует с тем или иным признаком соучастия, точнее, с отсутствием такового.

Актуальной представляется уголовно-правовая характеристика основных форм совместной преступной деятельности нескольких лиц без признаков соучастия: посредственного исполнения и неосторожного сопричинения.

Посредственное исполнение. О посредственном исполнении, которое в науке уголовного права и судебной практике еще именуется как посредственное причинение, имеется упоминание в ч. 2 ст. 33 УК. Исполнителем преступления признается также «лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом». Данная форма совместной преступной деятельности характеризуется тем, что субъект преступления умышленно привлекает к участию в его совершении

таких лиц, которые по различным причинам, предусмотренным в УК, не могут нести уголовную ответственность за данное преступление в качестве его исполнителей. Несмотря на то, что эти лица с внешней стороны объективно способствуют наступлению преступного результата, они фактически оказываются в роли инструментов, орудий совершения преступления, которыми пользуется преступник, являющийся единственным, кто способен понести за это преступление уголовную ответственность как исполнитель. Сам же субъект преступления может вообще не совершать никаких действий, входящих в объективную сторону состава преступления, всецело полагаясь в этом на тех лиц, которых он втянул в процесс преступной деятельности (например, преступник уговорил невменяемого вынести из дома ценные вещи, принадлежащие его опекунам). Не случайно говорят, что при посредственном исполнении лицо совершает преступление «чужими руками». Общественно опасное деяние, совершаемое лицами, которых использует посредственный исполнитель, может быть направлено как против третьих лиц, так и против самих себя (например, посредственное убийство невменяемого путем склонения его к лишению себя жизни).

Следует обратить внимание на неточность законодателя, который в ч. 2 ст. 33 УК говорит об использовании при посредственном исполнении «других лиц, не подлежащих уголовной ответственности». В действительности, уголовная ответственность лиц, которых использует посредственный причинитель, исключается не всегда. Другое дело, такие лица не могут привлекаться к ответственности за совершенное преступление в качестве его исполнителей. В связи с этим в ч. 2 ст. 33 УК следовало указать на «лиц, не подлежащих уголовной ответственности в качестве исполнителей».

Таким образом, в самом общем виде посредственное исполнение можно определить как совершение лицом умышленного преступления путем использования действий или бездействия других лиц, не подлежащих уголовной ответственности за данное преступление в качестве исполнителя в силу обстоятельств, предусмотренных уголовным законом.

Обстоятельства, благодаря которым лица, оказавшиеся вовлеченными в непосредственное совершение преступления, не могут нести за него уголовную ответственность как исполнители, могут быть различными, однако все они предусмотрены в уголовном законодательстве. В части 2 ст. 33 УК прямо названы только два таких обстоятельства: недостижение лицом возраста, с которого возможно привлечение к уголовной ответственности за данное преступление (ст. 20 УК), а также невменяемость лица (ст. 21 УК). К числу других обстоятельств, исключающих уголовную ответственность непосредственных причинителей вреда, в теории уголовного права и судебной практике относят:

– так называемую возрастную невменяемость (ч. 3 ст. 20 УК);

– совершение непосредственным причинителем общественно опасного деяния по неосторожности (ст. 26 УК), когда его самонадеянный расчет или непредусмотрительность умышленно используются другим лицом для причинения общественно опасного последствия (например, один из охотников умышленно уговорил другого, страдающего близорукостью, выстрелить в человека в кустах, уверив его в том, что это зверь);

– невиновное причинение вреда (ст. 28 УК), когда средством умышленного преступления является извинительная ошибка непосредственного причинителя вреда (например, злоумышленник из числа художественного персонала театра снаряжает актера театральным реквизитом – револьвером, зарядив его вместо холостого боевым патроном, вследствие чего театральная сцена с револьвером приводит к трагедии);

– обстоятельства, исключающие преступность деяния (ст.ст. 39-42 УК), когда непосредственный причинитель вреда вынужден действовать (бездействовать) в обстановке крайней необходимости (например, кассир под угрозой лишения его жизни в процессе разбойного нападения оказывает преступнику помощь в завладении деньгами), либо под влиянием непреодолимого физического принуждения (например, вследствие сильного толчка со стороны виновного непосредственный причинитель упал на потерпевшего, причинив ему травму), либо в условиях обос-

нованного риска (например, организация заведомо неудачного научного эксперимента, исполнители которого пытались предпринять достаточные меры для предотвращения опасных последствий), либо во исполнение приказа или распоряжения (например, заведующий складом исполняет распоряжение своего начальника о выдаче материальных ценностей посторонним лицам, не догадываясь о фактически совершающейся растрате имущества);

– отсутствие у непосредственного причинителя вреда признаков специального субъекта преступления, в котором он принимает участие (ч. 4 ст. 34 УК) (например, постороннее лицо совершает хищение чужого имущества со склада организации по договоренности с кладовщиком, которому это имущество вверено в силу занимаемого служебного положения).

Перечисленные обстоятельства неодинаковы по своей правовой природе, вследствие чего посредственное исполнение и соучастие не всегда являются взаимоисключающими понятиями. Будучи в сущности юридическим конструктом (юридической фикцией), посредственное исполнение, в отличие от других форм совместной преступной деятельности без признаков соучастия, может сочетаться с последним в одном и том же преступлении. Однозначно можно говорить о том, что соучастие в преступлении исключается при наличии первых шести обстоятельств, обуславливающих посредственное исполнение. Здесь посредственное исполнение схоже с соучастием в преступлении только в том, что как при соучастии, так и при посредственном исполнении имеет место совместное участие нескольких лиц в совершении преступления. В остальном эти формы совместной преступной деятельности отличаются друг от друга тем, что в механизме посредственного исполнения нет первого объективного признака соучастия или отсутствует какой-либо из субъективных признаков соучастия. Так, если посредственный исполнитель использует для совершения преступления малолетнего или другое лицо, не достигшее возраста, с которого возможна уголовная ответственность за данное преступление, а равно невменяемого, то здесь нет характерного для соучастия «участия в преступлении двух или более лиц» в час-

ти качественной характеристики данного признака — участие в общественно опасном деянии минимум двух субъектов преступления. Если посредственный исполнитель пользуется неосторожным поведением непосредственного причинителя вреда, отсутствует такой субъективный признак соучастия, как совершение умышленного преступления. При невиновном поведении непосредственного причинителя вреда, а также при наличии в его поведении обстоятельств, исключающих преступность деяния, посредственное исполнение имеет место в силу отсутствия другого субъективного признака соучастия — умышленного участия лиц в преступлении.

Что касается последнего из перечисленных обстоятельств (отсутствие у непосредственного причинителя вреда признаков специального субъекта преступления, в котором он принимает участие), то здесь посредственное исполнение не исключает соучастия в преступлении, а сочетается с ним. Особенность совместной преступной деятельности нескольких лиц здесь состоит в том, что посредственный исполнитель, обладающий признаками специального субъекта преступления, использует для непосредственного совершения данного преступления другое лицо, которое указанными специальными признаками не обладает, однако имеет признаки общего субъекта преступления, которых, как известно, достаточно для совершения преступления в соучастии. Оба субъекта признаются соучастниками преступления, однако благодаря конструкции посредственного исполнения меняются их юридические роли. Специальный субъект преступления несет за него ответственность как посредственный исполнитель. Общий субъект преступления несет за него ответственность как организатор, подстрекатель или пособник.

Разъясняя данное положение применительно к хищению чужого имущества в форме присвоения и растраты, субъект которых является специальным, Пленум Верховного Суда РФ указал следующее: «Исполнителем присвоения или растраты может являться только лицо, которому чужое имущество было вверено юридическим или физическим лицом на законном основании с определенной целью либо для определенной деятельности. Исходя

из положений части 4 статьи 34 УК РФ, лица, не обладающие указанными признаками специального субъекта присвоения или растраты, но непосредственно участвовавшие в хищении имущества согласно предварительной договоренности с лицом, которому это имущество вверено, должны нести уголовную ответственность по статье 33 и статье 160 УК РФ в качестве организаторов, подстрекателей или пособников»\*.

В науке уголовного права имеется мнение о том, что к числу обстоятельств, обуславливающих посредственное исполнение, может относиться обман, который используется одним из соучастников преступления для формирования у исполнителя фактической ошибки относительно некоторых криминообразующих признаков совершаемого им преступления. Например, лицо склонило исполнителя к совершению убийства за вознаграждение, умолчав о том, что в действительности заказанное убийство является актом мести потерпевшему в связи с осуществлением им правосудия или предварительного расследования. Поскольку исполнитель преступления не знал о действительных мотивах заказанного ему убийства, имеющих криминообразующее значение по ст. 295 УК, содеянное им квалифицируется как убийство по найму (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК). Заказчик убийства должен признаваться не подстрекателем к данному преступлению, а посредственным исполнителем преступления, предусмотренного ст. 295 УК (посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование) [1, с. 153; 2, с. 42].

Согласно другому мнению, посредственного исполнения в таких случаях нет, а есть только соучастие. Однако действия соучастников будут квалифицироваться по разным статьям уголовного закона — в отличие от исполнителя, действия подстрекателя или организатора такого «закамуфлированного» для исполнителя убийства следует квалифицировать по специальной норме (ст.ст. 277, 295 УК и др.) со ссылкой на ст. 33 УК [3, с. 366].

\* О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 дек. 2007 г. N 51 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. N 2.

В тех случаях, когда при посредственном исполнении исключается соучастие в преступлении, основания уголовной ответственности участвующих в преступлении лиц выглядят следующим образом. Посредственный исполнитель несет ответственность за умышленное преступление по соответствующей статье Особенной части УК, как если бы он это преступление совершил индивидуально, подобно непосредственному исполнителю.

Так, в соответствии с разъяснением Пленума Верховного Суда РФ, «если лицо совершило кражу, грабеж или разбой посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, его действия (при отсутствии иных квалифицирующих признаков) следует квалифицировать по частям первой статьи 158, 161 или 162 УК РФ как действия непосредственного исполнителя преступления (часть вторая статьи 33 УК РФ)»\*. Согласно другому разъяснению Пленума Верховного Суда РФ, «в случае совершения преступления несовершеннолетним, не подлежащим уголовной ответственности, лицо, вовлекшее его в совершение преступления, в силу части 2 статьи 33 УК РФ несет уголовную ответственность за содеянное как исполнитель путем посредственного причинения»\*\*.

Представляется, что это правило должно распространяться и на те ситуации, когда посредственный исполнитель не ограничился привлечением к совершению преступления непосредственного причинителя вреда, а вместе с последним принял участие в совершении действий, входящих в объективную сторону состава преступления. Речь идет об объективном соисполнительстве, которое в науке уголовного права еще именуют как «групповой эксцесс», «групповой способ преступления», «групповое совершение преступления при

отсутствии признаков соучастия», «умышленное сопричинение». Вопрос же о том, должно ли содеянное здесь посредственным исполнителем квалифицироваться как совершение преступления группой лиц или группой лиц по предварительному сговору, не находит однозначного решения в теории и практике уголовного права.

Факт вовлечения в совершение преступления непосредственного причинителя вреда при условии того, что он был несовершеннолетним, а посредственный исполнитель достиг совершеннолетия, при прочих условиях должен влечь уголовную ответственность по ст. 150 УК. В остальных случаях привлечение при посредственном исполнении к совершению преступления лиц, не достигших возраста, с которого наступает уголовная ответственность, а также лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами, должно учитываться как обстоятельство, отягчающее наказание (п. «д» ч. 1 ст. 63 УК).

Непосредственный причинитель вреда несет уголовную ответственность по статье Особенной части УК, предусматривающей неосторожное преступление, при условии, если он проявил легкомыслие или небрежность, которыми воспользовался посредственный исполнитель. Например, злоумышленник с целью лишения жизни потерпевшего подменяет лекарственный препарат на ядовитое вещество в процедурном кабинете лечебного учреждения в расчете на то, что медицинский работник при производстве лечебной процедуры по невнимательности не заметит подмены. Если такой сценарий осуществится, то медицинский работник, как непосредственный причинитель вреда, будет нести ответственность за причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК), а злоумышленник, хитроумно расправившийся с потерпевшим, должен отвечать за убийство путем посредственного исполнения.

В остальных случаях посредственного исполнения при отсутствии признаков соучастия основание уголовной ответственности непосредственного причинителя вреда исключается.

Если виновный, использующий для совершения преступления другое лицо, допустил фактическую ошибку в обстоятельствах посредственного исполнения, будучи уверенным в том, что привлекаемое им к

\* О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 дек. 2002 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. N 2.

\*\* О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февр. 2011 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. N 4.

совершению преступления лицо не достигло возраста, с которого наступает уголовная ответственность, или является невменяемым, либо действует невиновно или по неосторожности, хотя в действительности это лицо таковым не являлось, содеянное следует квалифицировать как соучастие в преступлении. Непосредственный причинитель вреда оказался «годным» исполнителем совершенного преступления. В связи с этим признать эту роль за «неудавшимся посредственным причинителем» вряд ли получится, если, конечно, он фактически не совершал действий (бездействия), входящих в объективную сторону состава преступления.

В теории уголовного права, однако, есть мнение, что неудавшееся посредственное исполнение следует квалифицировать как покушение на преступление с негодными средствами [4, с. 185]. Даже если придерживаться такой позиции, то при безразличном отношении виновного к наличию или отсутствию обстоятельств посредственного исполнения (неконкретизированный умысел), т.е. когда лицо в равной степени допускает свое участие в преступлении как в качестве посредственного исполнителя, так и в качестве соучастника, содеянное, при наличии указанной фактической ошибки, все же является соучастием в преступлении.

Неосторожное сопричинение. Данная форма совместной преступной деятельности в УК отдельно не регламентирована. В теории уголовного права в качестве признаков неосторожного сопричинения выделяют: 1) единство совершаемого преступления; 2) участие в преступлении нескольких субъектов ответственности; 3) взаимосвязанный и взаимообусловленный характер допоступного поведения участников посягательства; 4) создание угрозы наступления или наступление единого для всех субъектов преступного последствия, предусмотренного конкретным составом; 5) наличие причинной связи между допоступным поведением субъектов и наступившим преступным результатом; 6) совершение посягательства с неосторожной формой вины [5, с. 11].

Неосторожное сопричинение имеет сходство с соучастием в преступлении только по объективным признакам. Как и при соучастии, здесь преступление совершается при совместном участии двух или

более лиц. Различие состоит в форме вины, с которой совершается преступление. В отличие от умышленного характера соучастия вина неосторожных сопричинителей характеризуется исключительно легкомыслием или небрежностью. Таким образом, неосторожное сопричинение можно определить как неосторожное совместное участие двух или более лиц в совершении неосторожного преступления.

По смыслу действующего уголовного законодательства и в соответствии со сложившейся судебной практикой уголовная ответственность за неосторожное сопричинение наступает в обычном порядке в соответствии с принципом личной ответственности. Несмотря на то, что общественно опасное последствие является общим преступным результатом объективно совместных действий (бездействия) нескольких участников неосторожного преступления, каждый из них несет уголовную ответственность за содеянное им единолично, как если бы неосторожное преступление он совершил в одиночку. При этом основания уголовной ответственности неосторожных сопричинителей могут не совпадать. Ответственность данных лиц может наступать за неосторожное преступление по одной и той же статье Особенной части УК РФ, если каждый из них совершал действия или бездействие, входящие в объективную сторону данного преступления. Например, по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, Пленум Верховного Суда РФ разъяснил следующее: «В тех случаях, когда нарушения правил дорожного движения были допущены двумя или более участниками дорожного движения, содеянное ими влечет уголовную ответственность по статье 264 УК РФ, если их действия по управлению транспортным средством находились в причинной связи с наступившими последствиями, указанными в названной статье Уголовного кодекса Российской Федерации»\*.

\* О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 дек. 2008 г. N 25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. N 2.

В иных случаях основания уголовной ответственности неосторожных сопричинителей за наступление единого для них общественно опасного последствия могут предусматриваться разными статьями Особенной части УК, что может быть обусловлено признаками специального субъекта преступления или особенностями совершенных ими действий (бездействия). Например, если вследствие халатности инспектора государственного пожарного надзора другое лицо нарушит требования пожарной безопасности, что приведет к пожару с тяжкими последствиями, то виновники трагедии будут нести уголовную ответственность за неосторожное преступление по разным статьям УК: инспектор госпожнадзора – за халатность по ст. 293 УК, а лицо, нарушившее требования пожарной безопасности, – по ст. 219 УК. Или, например, если дорожно-транспортное происшествие с тяжкими последствиями произошло по вине двух участников дорожного движения, один из которых управлял механическим транспортным средством, а другой, скажем, был пешеходом, то уголовная ответственность первого наступит за нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств по ст. 264 УК, уголовная ответственность второго – за нарушение правил, обеспечивающих безопасную работу транспорта, по ст. 268 УК.

Неосторожное содействие одного лица другому в причинении по неосторожности общественно опасных последствий, а равно склонение другого лица к совершению действий (бездействия), приведших к причинению вреда по неосторожности (условно говоря, «неосторожное пособничество» или «неосторожное подстрекательство») не влекут уголовной ответственности, за исключением случаев, когда такие деяния образуют самостоятельный состав преступления (ст.ст. 224, 225, 266, 293 УК и др.). Показательным в этом плане является пример, приведенный в свое время профессором Н.Д. Сергеевским и широко цитируемый в работах, посвященных со-

участию в преступлении: «Трое охотников – А., Б. и В. – возвращались домой. Они увидели вдали крестьянина, курившего трубку. А. обратился к В. с предложением показать свое искусство и попасть в трубку крестьянина. В. согласился, но поставил условием, чтобы Б. подставил плечо для ружья. Б. согласился. Последовал выстрел; пуля, однако, попала не в трубку, а в голову, и крестьянин был убит» [цит. по: б, с. 14]. Безусловно, В., как лицо, непосредственно причинившее смерть потерпевшему по неосторожности, должно нести уголовную ответственность по ст. 109 УК. Что касается «неосторожного подстрекателя» А. и «неосторожного пособника» Б., которые не совершали действий, входящих в объективную сторону данного преступления, то основания их ответственности по действующему российскому уголовному законодательству отсутствуют.

Напротив, положительно решается вопрос об уголовной ответственности организатора, подстрекателя и пособника за участие в преступлении с двумя формами вины\*. Ввиду того, что в их действиях имеется состав преступления, совершенного в соучастии, дополнительное тяжкое последствие совершенного ими преступления, по отношению к которому установлена неосторожная вина и с которым законодатель связывает более строгую уголовную ответственность, может инкриминироваться по правилу неосторожного сопричинения не только непосредственному исполнителю (соисполнителям\*\*) преступления, допустившему наступление этого последствия по неосторожности, но и другим соучастникам, при условии, что в их действиях также имеется двойная вина.

\* Определение Верховного Суда РФ от 23 мая 2006 г. N 4-о06-51сп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\* Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2006 г. N 76-о06-4. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. N 8. С. 5.

#### Список литературы

1. Ковалев М.И. Соучастие в преступлении: монография. Екатеринбург, 1999. 204 с.
2. Безбородов Д.А. Подстрекательство к совершению преступления. Тюмень, 2000. 118 с.
3. Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. Ф.Р. Сундукова, И.А. Тарханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2009. 751 с.

4. Хабаров А.В. Актуальные проблемы уголовного права: учеб. пособие. Тюмень, 2008. 332 с.
5. Харитонов И.Р. Неосторожное сопричинение в советском уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1985. 15 с.
6. Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. СПб., 2001. 362 с.

#### References

1. Kovalev M.I. *Souchastie v prestuplenii* [Complicity in the crime]. Ekaterinburg, 1999. 204 p.
2. Bezborodov D.A. *Podstrekatel'stvo k soversheniyu prestupleniya* [Incitement to commit a crime]. Tyumen, 2000. 118 p.
3. *Ugolovnoe pravo Rossii. Obshchaya chast'* [Criminal law in Russia. Overview]. Moscow, Statut Publ., 2009, 751 p.
4. Khabarov A.V. *Aktual'nye problemy ugovnogo prava* [Actual problems of criminal law]. Tyumen, 2008. 332 p.
5. Kharitonova I.R. *Neostorozhnoe soprichinenie v sovetskom ugovnom prave. Avtoref. Kand. Diss.* [Neostorozhnoe soprichinenie v sovetskom ugovnom prave. Autoabstract Cand. Diss.]. Sverdlovsk, 1985. 15 p.
6. Kozlov A.P. *Souchastie: traditsii i real'nost'* [Complicity: tradition and reality]. St. Petersburg, 2001. 362 p.

КАНУБРИКОВ В.А., кандидат юридических наук, v.kanubrikov@mail.ru  
Кафедра уголовного права; Волгоградская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации, 400089, г. Волгоград, Историческая, 130

KANUBRIKOV V.A., Candidate of Legal Sciences, v.kanubrikov@mail.ru  
Chair of Criminal Law; Volgograd Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Istoricheskaya St. 130, Volgograd, 400089, Russian Federation

### ОЦЕНОЧНЫЕ ПРИЗНАКИ: ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ И СООТВЕТСТВИЕ ПРИНЦИПАМ РОССИЙСКОГО УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

**Реферат.** Рассматриваются проблемы применения в уголовном законодательстве оценочных признаков, в том числе ситуации, влекущие нарушение принципов уголовного законодательства. Основанием использования квалифицирующего признака «причинение значительного ущерба гражданину» является мнение потерпевшего, которое высказывается на предварительном следствии и нередко в последующем меняется на противоположное. Зависимость квалификации преступления от мнения потерпевшего (законных представителей несовершеннолетнего потерпевшего) приводит к судебным-следственным ошибкам и свидетельствует об объективном вменении. Рассмотрена проблема оценочного признака — определения крупного ущерба и применения способов массового уничтожения водных биологических ресурсов в ст. 256 Уголовного кодекса Российской Федерации в условиях многочисленных преступлений и правонарушений в сфере охраны водных биологических ресурсов. Обосновывается, что в последнее время такая преступная деятельность приобретает все большую общественную опасность в связи со стремительным сокращением рыбных запасов, нахождением под угрозой полного истребления многих видов рыб, а также вследствие роста общего количества посягательств на рыбные ресурсы из года в год. Сделан вывод о том, что применение оценочных понятий неизбежно, однако их масштабное закрепление в нормах уголовного права приводит к нарушению принципов уголовного законодательства вследствие чрезмерного усмотрения лиц, применяющих уголовно-правовые нормы. Констатируется невозможность полного исключения правоприменительного усмотрения в виде использования оценочных признаков, при этом предлагается установление его пределов путем разработки правил их применения, обозначения устойчивых во времени и пространстве критериев, позволяющих точно и единообразно устанавливать смысл уголовного закона.

**Ключевые слова:** уголовное законодательство, принципы уголовного права, оценочные признаки, нарушение принципов уголовного законодательства.

### QUALIFYING SIGNS: PROBLEMS OF APPLICATION AND COMPLIANCE WITH THE PRINCIPLES OF THE RUSSIAN CRIMINAL LEGISLATION

**Abstract.** The problems of application of qualifying signs in criminal legislation, including situations that involve violation of the principles of criminal law, are considered. The ground for applying the qualifying circumstance “causing significant harm to the citizen” is the victim’s opinion, expressed during preliminary investigation and later it can be changed to the opposite one. The dependence of the classification of crime on the opinion of victim (legal representatives of minor victim) results in judicial and investigative errors and demonstrates objective imputation. The problem of such qualifying sign as definition of major damage and using the ways of mass destruction of aquatic biological resources under Article 256 of the RF Criminal Code in the conditions of numerous crimes and offenses in sphere of these resources protection is analyzed. It’s proved that recently such criminal activity is becoming increasingly dangerous to the society due to the rapid decline of fish stocks, many species of fish being under threat of extinction, and also due to the increase in the total number of encroachments on fish resources from year to year. It’s concluded that applying qualifying signs is inevitable but their large-scale consolidation in criminal law rules leads to the violation of its principles, due to excessive discretion of those who apply the criminal law rules. The impossibility of complete elimination of law enforcement discretion in form of using qualifying signs is stated. It’s proposed to establish its limits by developing the rules of qualifying signs application and the criteria establishing the meaning of the criminal law.

**Keywords:** criminal legislation, principles of criminal law, qualifying signs, violation of the principles of criminal law.

Реализация принципов уголовного законодательства в нормах Особенной части УК РФ выступает основным условием установления в совершенном деянии состава преступления, точной квалификации содеянного в соответствии с тяжестью совершенного преступления, назначения справедливого наказания.

Не всегда нарушение принципов уголовного закона связано с некомпетентностью практических работников. В ряде случаев нарушения обусловлены проблемами, имеющимися на законодательном уровне. Например, в законе нередко используются так называемые «оценочные признаки, или категории». Оценочные понятия обладают характерными особенностями, которые позволили выделить их в отдельную, относительно самостоятельную группу. Проблему оценочных признаков, или категорий, в уголовно-правовой литературе затрагивали многие авторы, поэтому существует множество определений данных понятий. Впервые термин «оценочные признаки» употребил С.И. Вильнянский, подразумевая под ними «возможность свободной оценки фактов с учетом индивидуальных особенностей» [1, с. 13-14]. Я.М. Брагинин к числу оценочных понятий отнес «не конкретизированные законодателем и уточняемые при применении уголовного закона» [2, с. 63]. В.Н. Кудрявцев, характеризуя оценочные понятия, указывал, что ни Уголовный кодекс, ни какой-либо иной акт не раскрывает этих понятий, а «их содержание в значительной мере определяется правосознанием юриста, применяющего уголовный закон, с учетом требований УК и обстоятельств дела» [3, с. 134-135].

Одним из первых авторов, систематизировавших признаки оценочных понятий и на основе этих признаков сформулировавших их определение, стал В.В. Питецкий. Значительная часть трудов указанного автора посвящена именно проблематике применения оценочных понятий, которые он определяет как «отражающие качественные или количественные характеристики замещаемых ими явлений (предметов, процессов, состояний и т.д.), которые непосредственно раскрываются лишь в процессе применения норм, их содержащих, путем оценки, в пределах, установленных законодателем, с учетом конкретных обстоятельств каждого уголовного дела, на

основе правосознания субъекта, применяющего закон» [4, с. 164].

Проблема, связанная с применением оценочных признаков, остается неразрешенной до настоящего времени. Так, Н.А. Лопашенко отмечает, что «при описании преступных деяний законодатель пользуется не только общепонятными и однозначными терминами, но и такими, которые имеют несколько разных значений. Иногда это необходимо для того, чтобы уйти от казуистичности в законе. И в таких ситуациях именно правоприменитель вынужден определять конкретное значение того или иного термина применительно к конкретной ситуации: решать, например, что значит “ущерб”, и по каким признакам он признается крупным, и какие вариации понятия “крупный ущерб” в связи с этим возможны; что такое “вред правам и законным интересам”, когда он является “существенным”, и какие виды этого существенного вреда охватываются составом преступления; и т.д. Отдавая на откуп правоприменителю решение вопроса о содержании подобных оценочных категорий, мы неизбежно приходим к тому, что он колеблет или определяет границы криминализации, что недопустимо» [5, с. 46]. Данное обстоятельство позволяет назвать ошибку оценочных признаков одной из самых распространенных в числе квалификационных. По результатам исследований, она составляет от 30 до 60 % [6]. В связи с этим определение криминализации деяний во многом зависит от правоприменителя, а не от закона, что, естественно, приводит к субъективной оценке признаков тех или иных преступлений.

При квалификации деяний по статьям УК РФ, имеющим оценочные понятия, усмотрение лиц, применяющих уголовно-правовые нормы, является чрезмерным. Исключить это усмотрение полностью невозможно, но его необходимо ограничить определенными рамками, разработав правильное применение этих понятий, обозначив устойчивые во времени и в пространстве критерии, помогающие уточнить их содержание в том значении, которое имел в виду законодатель.

В научной литературе описано большое количество видов оценочных признаков. Непосредственно на квалификацию преступлений влияют собственно (абсо-

лютно) и относительно (условно) оценочные признаки [7, с. 268]. Первые не могут быть формализованы, описаны посредством указания на размеры ущерба, способ и т.д. Для такого вида оценочных понятий Н.Ф. Кузнецова предлагает правила квалификации составов преступлений: «а) при их толковании следует исходить из того, что характер их общественной опасности определяет уголовное законодательство, называя родовые, видовые и непосредственные объекты соответствующего преступления, признаки потерпевшего, содержание ущерба, причиняемого объектам и потерпевшим, умыслом, мотивом и целью; б) правоприменитель конкретизирует обобщенные оценочные признаки по степени опасности соответствующих элементов состава в зависимости от ситуационных обстоятельств дела, измеряя величину ущерба, времени, места, обстановки совершения преступления; в) при конкретизации степени общественной опасности элементов деяния с оценочными признаками недопустим выход за пределы категории деяния и характера объекта, предмета, потерпевшего, содержания ущерба, умышленной формы вины, мотивов и целей деяния; г) описание содержания ущерба, как и во всех других преступлениях, производит законодатель, поэтому моральный вред оценивается по объективным критериям, а не по субъективным, эмоциональным представлениям потерпевшего; д) во избежание квалификационных ошибок при применении норм с оценочными признаками акцент делается на законодательную формулировку специфических криминообразующих элементов; е) если в уголовно-правовой норме содержится слово “незаконные”, это означает ее бланкетность; ж) при раскрытии оценочных признаков следует прибегать к приему систематического толкования, сопоставляя такие признаки с одноименными либо близкими терминами УК, других отраслей права, подзаконных актов; з) при коллизии норм федерального законодательства при квалификации предпочтение отдается не нормам уголовного права, что вытекает из принципа гуманизма и уголовно-процессуального закона о толковании неустрашимых противоречий в пользу подсудимого» [8, с. 156-157].

Использование оценочных признаков приводит к нарушению принципа законности. Например, в преступлениях против собственности (глава 21 УК РФ) одно и то же деяние в зависимости от потерпевшего может быть квалифицировано по разным частям одной статьи либо вообще действия могут не содержать состава преступления. Так, согласно п. 2 примечания к ст. 158 УК РФ «значительный ущерб гражданину в статьях настоящей главы определяется с учетом его имущественного положения, но не может составлять менее двух тысяч пятисот рублей». В данном законодательном определении закреплено неравенство граждан перед законом, обусловленное их материальным положением. Причем речь идет не столько о потерпевших, сколько о лице, совершившем преступление, так как часть статьи, по которой будет квалифицировано преступление, определяется в зависимости не от его действий и наступивших последствий в виде ущерба соответствующего размера, а от желания либо нежелания потерпевшего подтверждать либо не подтверждать значительность ущерба. «В п. “в” ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159, ч. 2 ст. 160 УК РФ значительный ущерб, причиненный гражданину, является последствием в данных составах. Следовательно, в соответствии с требованиями принципа вины необходимо установить психическое отношение лица именно к причиненному значительному ущербу, то есть понимание имущественного положения, соотношение размера ущерба и размера трудовых доходов и т.п., чего при совершении преступления нет. Таким образом, ущерб причиняется виновно, а то, что он значительный, относится к категории объективного вменения» [9, с. 110].

Данный оценочный признак рассматривался Пленумом Верховного Суда РФ. В п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. N 7 «Об изменении и дополнении некоторых постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам» относительно кражи указано: «Квалифицирующий признак кражи, предусмотренный пунктом “в” части второй статьи 158 УК РФ, может быть инкриминирован виновному лишь в случае, когда в результате совершенного преступления потерпевшему был реально причинен зна-

чительный для него материальный ущерб, который не может составлять менее двух тысяч пятисот рублей»\*. При этом в своем разъяснении Пленум не конкретизировал термин «реальное причинение значительного для потерпевшего материального ущерба». Остались неясными непосредственные критерии реальности значительного ущерба. Эти обстоятельства определения оценочного понятия создают трудности для применения указанного оценочного признака.

В.В. Мальцев отмечает противоречие данного положения ч. 2 ст. 8 Конституции Российской Федерации, в которой указывается, что «в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности» [10, с. 75]. В связи с этим необходимо отметить еще одно обстоятельство исследуемого признака – использование в определении термина «гражданин». По смыслу закона данное положение не относится к лицам без гражданства, что противоречит принципу равенства всех перед законом. Кроме того, в случае причинения ущерба организации он не может быть значительным по определению, а умышленное уничтожение или повреждение имущества организации вообще не может являться преступлением (даже если это ущерб в крупном размере). И это не говоря уже о нарушении принципа справедливости и равенства перед законом в связи с тем, что буквальное толкование закона позволяет прийти к выводу о том, что за неосторожное уничтожение или повреждение имущества в крупном размере уголовная ответственность предусмотрена (ст. 168 УК РФ), а за те же самые действия, совершенные умышленно, – нет.

Тот факт, что значительный ущерб не имеет четкого определения, дает правоприменителям возможность декриминализовывать деяния. Примером может служить ст. 167 УК РФ. Когда ущерб причиняется застрахованному имуществу, гражданин считает, что ему ущерб не причинен, так как его возместит страховая компания. Следовательно, каким бы ни был ущерб, гражданин может пояснить, что для него ущерб незначительный и фактически нет

состава преступления, независимо от суммы ущерба. А страховая компания, обязанная возместить ущерб по страховому случаю, не может повлиять ни на что.

По нашему мнению, главным критерием вменения либо невменения квалифицирующего признака «причинение значительного ущерба гражданину» является мнение потерпевшего. Оно высказывается в ходе предварительного следствия, затем там же меняется на непризнание значительного ущерба; то же самое происходит и при судебном рассмотрении дела. Причины изменения оценки ущерба потерпевшим настолько различны, что перечислять их бессмысленно. Зависимость квалификации преступления от мнения потерпевшего, а также, например, от мнения законных представителей несовершеннолетнего в случае хищения принадлежащего ему имущества не только приводит к большому количеству судебно-следственных ошибок, но и свидетельствует об объективном вменении.

Полагаем, что в целях строгого соблюдения принципа вины и принципа законности необходимо исключить из ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159, ч. 2 ст. 160 УК РФ такое квалифицирующее обстоятельство, как «причинение значительного ущерба гражданину».

Кроме этого, наглядным примером использования в уголовном законе оценочных понятий может служить глава 26 УК РФ «Экологические преступления», в которой имеются различные оценочные признаки: «значительный ущерб» (ст.ст. 255, 260, 262 УК РФ), «крупный ущерб» (ст.ст. 256, 258, 260 УК РФ), «особо крупный ущерб» (ст. 260 УК РФ), «иные тяжкие последствия» (ст.ст. 246, 249, 257 УК РФ), «существенный вред животному или растительному миру» (ст.ст. 250, 257) и т.д. При этом из 18 составов преступлений указанной главы только четыре не содержат обязательных квалифицирующих оценочных признаков. По остальным составам преступлений, ответственность за которые предусмотрена в указанной главе, определить криминализирующие факторы правоприменителю довольно затруднительно. Сложившееся положение дел предоставляет возможность применения аналогии, которая может допускаться в тех составах, где количественный эквивалент не определен. «Проблема

\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. N 5; 2014. N 7.

изучения практически всех экологических составов преступлений (прежде всего объекта и объективной стороны) — это фактически всегда проблема анализа бланкетных диспозиций. В то же время применение уголовно-правовой нормы с такого рода диспозицией является для практических работников одной из самых трудных и нередко неразрешимых задач» [11, с. 27]. Так, при рассмотрении диспозиции ст. 256 УК РФ «Незаконная добыча (вылов) водных биологических ресурсов» одним из наиболее дискуссионных вопросов выступает именно понятие «крупного ущерба» как альтернативного признака основного состава названного преступления (п. «а» ч. 1 ст. 256 УК РФ). В связи с тем, что состав данного преступления является материальным, для его установления необходимо совершение общественно опасного действия — незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов, а также наличия последствий в виде крупного ущерба и причинной связи между деянием и причиненным ущербом.

Правоохранительные органы для установления крупного ущерба используют Постановление Правительства РФ от 25 мая 1994 г. N 515 «Об утверждении такс для исчисления размера взыскания за ущерб, причиненный уничтожением, незаконным выловом или добычей водных биологических ресурсов»\*. Таксы установлены в рублевом исчислении за один экземпляр рыбы независимо от его размера и веса. При этом согласно п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 ноября 2010 г. N 26 «О некоторых вопросах применения законодательства об уголовной ответственности в сфере рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов»\*\* «при отнесении ущерба, причиненного незаконной добычей (выловом) водных биологических ресурсов, к крупному (пункт “а” части 1 статьи 256 УК РФ) судам надлежит исходить из количества и стоимости добытого, поврежденного и уничтоженного, распространенности особей, их отнесения в установленном порядке к специальным категориям, а также учитывать нанесенный их добычей ущерб водным биологическим ресурсам.

\* Рос. газ. 1994. 4 июня; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. N 12. Ст. 1429.

\*\* Рос. газ. 2010. 1 дек.

К такому ущербу следует, в частности, относить: гибель большого числа неполовозрелых рыб (мальков), вылов или уничтожение рыб и растений, занесенных в Красную книгу Российской Федерации или Красную книгу субъекта Российской Федерации, уничтожение мест нереста, зимовальных ям, нагульных площадей, ухудшение качества среды обитания водных биологических ресурсов и нарушение процесса их воспроизводства. Для правильной оценки причиненного ущерба могут привлекаться соответствующие специалисты или эксперты». Данное обстоятельство приводит к тому, что правоприменительные органы применяют нормы на свое усмотрение: одни при квалификации по ст. 256 УК РФ крупный ущерб определяют в зависимости от веса выловленного, другие принимают решение в зависимости от количества выловленных особей либо от размера ущерба в стоимостном выражении.

Полагаем, что для установления того, является ли ущерб крупным, необходимо определить денежное выражение с выяснением при расчете причиненного ущерба всех перечисленных обстоятельств, то есть пересмотреть действующие тарифы исчисления размера взыскания за ущерб, причиненный уничтожением, незаконным выловом или добычей водных биологических ресурсов с учетом распространенности, ценности и др. (заложить их в стоимость). При этом в УК РФ нужно установить сумму крупного ущерба. Кроме того, предусмотреть, что каждый субъект Российской Федерации (с учетом территориальных особенностей) определяет важность пород, распространенность, «экологическую ценность и выполнение определенной экологической функции в экологической системе» [12, с. 82] именно для конкретного субъекта: определяет периоды нереста по видам, на основании указанных данных устанавливает коэффициенты к общей стоимости. Таким образом, вред, причиненный от незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов, будет рассчитан согласно общей тарифной сетке с учетом умножения на коэффициенты в конкретной области.

Кроме того, итоговую сумму ущерба необходимо определять не относительно отдельно взятой нормы, а применять ко всей главе. Таким образом, в отношении

экологических преступлений целесообразно исключить примечания к ст.ст. 260, 261 УК РФ и внести однозначно трактуемое примечание для всей главы в ст. 246 УК РФ.

В той же ст. 256 УК РФ альтернативным признаком основного состава преступления (п. «б» ч. 1) выступает способ осуществления незаконной добычи (вылова) водных биологических ресурсов — «с применением самоходного транспортного плавающего средства или взрывчатых и химических веществ, электротока либо иных способов массового истребления указанных водных животных и растений». По какой причине законодателем выделены именно эти способы массового истребления водных биологических ресурсов, а не определено понятие таких действий, остается неясным, что вызывает трудности правоприменения. Также затруднителен порядок квалификации «иных способов массового истребления». В данном случае состав является формальным, и порядок возможного массового истребления определяется правоприменителем. Соответственно, неизбежно применение закона в данной ситуации по аналогии. Конституционный Суд РФ в определении от 19 мая 2009 г. N 599-о-о «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ч. на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 256 УК РФ» указал, что

осуществляющие уголовное преследование органы и суды обязаны устанавливать в ходе расследования и судебного рассмотрения конкретного уголовного дела не только противозаконность использования тех или иных орудий лова применительно к месту добычи водных животных, но и свойства данных орудий, способствующие массовому истреблению указанных водных биологических ресурсов\*. Таким образом, в многообъектных составах преступлений (в данном случае отношения в области охраны живых ресурсов и среды обитания данных ресурсов) определение количественного выражения одного из объектов (угроза среде обитания) невозможно, и его исключение из объектов охраны также противоречит требованиям законности.

Подводя итог, необходимо сделать следующий вывод: использование оценочных понятий в случаях, когда имеется возможность законодательного фиксированного количественного выражения в денежном эквиваленте с установлением при расчете причиненного ущерба всех обстоятельств, характерных для конкретного состава преступления, противоречит принципам уголовного законодательства.

\* URL: [http://sudbiblioteka.ru/ks/docdelo...konstitut\\_big\\_6974.htm](http://sudbiblioteka.ru/ks/docdelo...konstitut_big_6974.htm)

#### Список литературы

1. Вильнянский С.И. Применение норм советского права // Ученые записки Харьковского юридического института. Вып. 7. Харьков, 1956. С. 3-18.
2. Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. 240 с.
3. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001. 304 с.
4. Питецкий В.В. Избранные труды. Красноярск, 2006. 248 с.
5. Лопашенко Н.А. Введение в уголовное право. М., 2009. 224 с.
6. Кобзева Е.В. Оценочные признаки в уголовном законе. Саратов, 2004. 264 с.
7. Малиновский А.А. Оценочные понятия в законодательстве // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сб. ст.: в 2 т. Т. 1 / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2001. С. 267-271.
8. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М., 2007. 336 с.
9. Стрилец О.В. Принцип вины в уголовном праве России. Волгоград, 2010. 176 с.
10. Мальцев В.В. Ответственность за преступления против собственности: учеб. пособие. Волгоград, 1999. 80 с.
11. Пикуров Н.И. Применение следователем уголовно-правовых норм с бланкетной диспозицией. Волгоград, 1985. 35 с.
12. Шарапов Р.Д., Шарипкулова А.Ф., Пушкарев В.Г. Предмет экологического преступления: монография / под ред. Р.Д. Шарапова. Тюмень: Тюменский юрид. ин-т МВД России, 2010. 161 с.

#### References

1. Vil'nyanskiy S.I. *Primenenie norm sovetskogo prava* [The application of the norms of Soviet law]. *Uchenye zapiski Khar'kovskogo yuridicheskogo instituta* [Scientific Notes of Kharkov Law Institute. Edition 7]. Kharkov, 1956. Pp. 3-18.

2. Braynin Ya.M. *Ugolovnyy zakon i ego primeneniye* [Criminal law and its application]. Moscow, 1967. 240 p.
3. Kudryavtsev V.N. *Obshchaya teoriya kvalifikatsii prestupleniy* [The general theory of crime qualification]. Moscow, 2001. 304 p.
4. Pitetskiy V.V. *Izbrannye trudy* [Selected Works]. Krasnoyarsk, 2006. 248 p.
5. Lopashenko N.A. *Vvedeniye v ugolovnoye pravo* [Introduction to Criminal Law]. Moscow, 2009. 224 p.
6. Kobzeva E.V. *Otsenochnye priznaki v ugolovnom zakone* [Evaluative signs of in the criminal law]. Saratov, 2004. 264 p.
7. Malinovskiy A.A. *Otsenochnye ponyatiya v zakonodatel'stve* [Evaluation of the concept in law]. *Zakonotvorcheskaya tekhnika sovremennoy Rossii: sostoyaniye, problemy, sovershenstvovaniye. V 2 t. T. 1* [Legislative technique of modern Russia: status, problems and improvement. In 2 volumes. Volume 1]. Nizhny Novgorod, 2001. Pp. 267-271.
8. Kuznetsova N.F. *Problemy kvalifikatsii prestupleniy. Lektsii po spetskursu "Osnovy kvalifikatsii prestupleniy"* [Problems of qualification of crimes. Lectures on a special course "Fundamentals of qualification of crimes"]. Moscow, 2007. 336 p.
9. Strilets O.V. *Printsip viny v ugolovnom prave Rossii* [The principle of guilt in the criminal law of Russia]. Volgograd, 2010. 176 p.
10. Mal'tsev V.V. *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv sobstvennosti* [Responsibility for crimes against property]. Volgograd, 1999. 80 p.
11. Pikurov N.I. *Primeneniye sledovatelem ugolovno-pravovykh norm s blanketnoy dispozitsiyey* [The use of an investigator of criminal law with a blanket disposition]. Volgograd, 1985. 35 p.
12. Sharapov R.D., Sharipkulova A.F., Pushkarev V.G. *Predmet ekologicheskogo prestupleniya* [The subject of environmental crime]. Tyumen, Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, 2010. 161 p.

ПОЕЗЖАЛОВ В.Б.,  
кандидат юридических наук, доцент,  
poezvb\_75@mail.ru  
Кафедра уголовного права;  
Уфимский юридический институт  
Министерства внутренних дел  
Российской Федерации,  
450103, г. Уфа, Муксинова, 2

POEZZHALOV V.B.,  
Candidate of Legal Sciences,  
associate professor, poezvb\_75@mail.ru  
Chair of Criminal Law;  
Ufa Law Institute of the Ministry  
of the Interior of the Russian Federation,  
Muksinova St. 2, Ufa, 450103,  
Russian Federation

ШАХМАЕВ М.М.,  
кандидат юридических наук, доцент,  
shah-72@mail.ru  
Кафедра огневой, тактико-специальной  
подготовки и оперативного планирования;  
Тюменский институт повышения  
квалификации сотрудников  
Министерства внутренних дел  
Российской Федерации,  
625049, г. Тюмень, Амурская, 75

SHAKHMAEV M.M.,  
Candidate of Legal Sciences,  
associate professor, shah-72@mail.ru  
Chair of Fire, Tactical and Special  
Training and Operational Planning;  
Tyumen Advanced Training Institute  
of the Ministry of the Interior  
of the Russian Federation,  
Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049,  
Russian Federation

## КЛЕВЕТА: СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ НАКАЗАНИЯ

**Реферат.** Дается уголовно-правовая характеристика клеветы, рассматривается возможность оценки распространения заведомо ложных сведений через Интернет как квалифицированной клеветы, предлагается скорректировать редакцию действующей нормы. Исследуется применение уголовной ответственности за клевету при квалифицирующем признаке «использование своего служебного положения». Аргументируется, что в каждом случае необходимо устанавливать круг и характер служебных прав и обязанностей такого лица, закрепленных в законодательных и иных нормативных правовых актах (уставах, положениях, инструкциях и т.п.). При этом действия должностных лиц и лиц, выполняющих административно-хозяйственные функции в коммерческой организации, не требуют дополнительной квалификации по ст. 285 либо ст. 201 УК РФ. Предлагается усовершенствовать основания ответственности за клевету о том, что лицо страдает заболеванием, представляющим опасность для окружающих, за клевету, соединенную с обвинением лица в совершении преступления сексуального характера, а также за клевету, соединенную с обвинением лица в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. Исследуется корреляция клеветы и наступления в результате ее тяжких последствий. Констатируется, что формальная конструкция состава преступления обусловлена тем, что клевета причиняет только нематериальный вред, который сложно определить в законе, невозможно посчитать в каком-либо эквиваленте. Однако наступление тяжких последствий в результате клеветы (вопрос факта, решается судом) должно быть предусмотрено в качестве квалифицирующего обстоятельства. Отдельно рассматриваются виды и размеры наказаний за клевету. Вносятся предложения по обеспечению принципа системности санкций за клевету.

**Ключевые слова:** клевета, дифференциация уголовной ответственности, квалифицирующие признаки, честь и достоинство личности, распространение заведомо ложных сведений, индивидуализация наказания.

## SLANDER: CONTROVERSIAL ISSUES OF DIFFERENTIATING CRIMINAL LIABILITY AND PUNISHMENT INDIVIDUALIZATION

**Abstract.** The criminal legal characteristic of slander is provided. The possibility to estimate spreading of misinformation through the Internet as qualified calumny is considered. It is proposed to amend the wording of the effective norm. Applying criminal liability for slander by qualifying feature of jobbery is studied. The author argues that in each case it is necessary to set the range and character of official rights and responsibilities of such person which are fixed in legislative and other statutory acts (manuals, regulations, instructions). Moreover, the actions of officials and persons performing administrative functions in profit-making organization do not require an additional qualification according to the Article 285 or the Article 201 of the RF Criminal Code. The author makes propositions on improving

grounds of the liability for slander implying that a person suffers from disease dangerous for other people, as well as for slander associated with charge of sexual crime and for slander associated with charge of grave crime and felony. The correlation of slander and produced serious consequences is analyzed. It is stated that formal structure of corpus delicti is conditioned by the fact that slander causes only intangible harm which cannot be defined in the law and estimated. The occurrence of serious consequences caused by slander must be provided as a qualifying circumstance. The kinds and amount of punishment for slander are considered. Some propositions on providing the principle of sanctions' system are given.

**Keywords:** slander, differentiation of criminal liability, qualifying features, person's honour and dignity, spreading of misinformation, individualization of punishment.

За последние несколько лет в российское уголовное законодательство было внесено значительное число изменений и дополнений\*. Данные изменения коснулись различных аспектов уголовно-правового регулирования общественных отношений, в том числе вопросов обеспечения защиты чести и достоинства личности. Так, 7 декабря 2011 г. Федеральным законом N 420-ФЗ из текста УК РФ были исключены составы клеветы (ст. 129 УК РФ) и оскорбления (ст. 130 УК РФ). Большинство ученых негативно отнеслись к указанным изменениям, поскольку «предлагаемые поправки свидетельствуют о законодательной девальвации, обесценивании таких прав личности, как честь и достоинство, до уровня степени общественной опасности, оцененной в одну тысячу рублей (в КоАП РФ)» [1].

Вопрос о, мягко говоря, «неадекватном» подходе к внесению изменений в УК РФ неоднократно поднимался научной общественностью страны, однако он до сих пор остается без внимания законодательной власти. Полагаем, что при таком подходе обезнаучивание и депрофессионализация законопроектной работы приведут к тому, что «...система уголовного законодательства просто встанет, а то и развалится» [2].

По прошествии нескольких месяцев после декриминализации Федеральным законом от 28 июля 2012 г. N 141-ФЗ клевета была вновь криминализована. При этом законодателем был полностью сохранен основной состав, изменения коснулись отягчающих обстоятельств и санкций. В связи с тем, что ряд квалифицирующих признаков клеветы был изложен по-новому, а ряд признаков вообще ранее не существовал, изменился подход законо-

дателя к видам и размерам наказания за данное преступление, предлагаем дать их уголовно-правовую характеристику.

Остановимся на вопросах дифференциации уголовной ответственности за клевету.

Некоторые способы распространения заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию, имеют повышенную общественную опасность. В связи с этим законодатель в чч. 2-5 ст. 128.1 УК РФ предусмотрел ответственность за квалифицированный вид клеветы.

В части 2 ст. 128.1 УК РФ предусмотрена клевета, содержащаяся в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации.

Публичное выступление чаще всего связывается с выступлением на митинге, концерте, лекции, с докладом. По мнению Ю.М. Ткачевского, публичный характер выступления определяется числом слушающих лиц, которых не должно быть менее 5-6 человек [3, с. 32]. Помимо этого признак публичности имеет место в выступлении в каком-либо общественном месте, на собрании определенных лиц (жильцы дома, студенты, члены трудового коллектива и т.д.). При этом их минимальное число может быть и другим. Важно определить, имелась ли в конкретном случае возможность дальнейшего распространения клеветы среди широкого круга посторонних лиц.

Публично демонстрируемыми произведениями являются книги, плакаты, газеты, компьютерные программы, стенные газеты, листовки или сообщения, набранные на компьютере и распечатанные на принтере, написанные от руки, графические изображения, фотомонтажи и т.п., размещенные в общественных местах, общественных зданиях и т.д.

\* Только за период с 2011 по 2013 гг. было принято 45 федеральных законов, существенно изменивших текст УК РФ.

Клевета в средствах массовой информации означает распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь, достоинство другого человека или подрывающих его репутацию, в периодическом печатном издании, в сетевом издании, на телеканале, на радиоканале, в телепрограмме, в радиопрограмме, в видеопрограмме, в кинохроникальной программе, в иной форме периодического распространения массовой информации под постоянным наименованием (названием)\*.

Квалифицированная клевета в печати имеет место только в том случае, когда в публикации автором приводятся заведомо ложные сведения, порочащие конкретное лицо. Так, К. был признан судом виновным в клевете, содержащейся в печати, в отношении Г-вой. К. систематически публиковал статьи на правовые и моральные темы, используя материалы судебных дел, и в частности дела о разводе и разделе имущества супругами Г. К. виновным себя не признал, пояснив, что, публикуя в газете статьи, брал сюжеты из различных судебных дел, но ни в одной из статей не указывал действительные фамилии и не имел умысла кого-либо оскорбить или оклеветать.

Действительно, из опубликованной К. статьи не следует, что речь в ней идет именно о супругах Г., так как фамилия потерпевших не была указана.

Ответственность наступает при умышленной клевете в отношении конкретного лица. Показания свидетелей не имеют доказательственного значения, т.к. их утверждения предположительны и не основаны на бесспорных фактах. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях, а должен быть постановлен на достоверных доказательствах. Таким образом, суд основал свой приговор на предположениях, не имея доказательств, свидетельствующих, что К. умышленно оклеветал Г. Все принятые по делу решения отменены вышестоящим судом. Дело по обвинению К. прекращено за отсутствием в его действиях состава преступления\*\*.

\* О средствах массовой информации: Закон РФ от 27 дек. 1991 г. N 2124-1: ред. от 24 нояб. 2014 г. // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 7. Ст. 300; URL: <http://www.pravo.gov.ru>

\*\* Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1988. N 8. С. 6.

В юридической литературе не решен однозначно и вопрос о том, следует ли рассматривать распространение заведомо ложных сведений через Интернет как квалифицированную клевету.

В соответствии со ст. 2 Закона РФ «О средствах массовой информации» Интернет относится к СМИ лишь в случае, если речь идет о сетевом издании, под которым понимается сайт в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, зарегистрированный в качестве средства массовой информации.

Аналогичные разъяснения даны в п. 7 постановления Пленума Верховного суда РФ от 24 февраля 2005 г. N 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц». В частности, отмечается следующее: «Судам следует иметь в виду, что в случае, если не соответствующие действительности порочащие сведения были размещены в сети Интернет на информационном ресурсе, зарегистрированном в установленном законом порядке в качестве средства массовой информации, при рассмотрении иска о защите чести, достоинства и деловой репутации необходимо руководствоваться нормами, относящимися к средствам массовой информации»\*\*\*.

Следовательно, распространение клеветы на любых сайтах сети Интернет, если они не зарегистрированы в качестве средства массовой информации, не образует квалифицирующего признака, предусмотренного ч. 2 ст. 128.1 УК РФ.

Представляется, что опасность распространения информации посредством сети Интернет с уголовно-правовой точки зрения нельзя дифференцировать в зависимости от того, зарегистрирован тот или иной информационный ресурс как средство массовой информации или нет, поскольку такое распространение создает реальную возможность ознакомиться с распространяемой информацией достаточно большому (неопределенно широкому) числу лиц.

Российский законодатель при регламентации вопросов, связанных с использованием сети Интернет, в тексте УК РФ не вполне последователен. Так, в частности, в ч. 1 ст. 185.3 УК РФ электронные, информа-

\*\*\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. N 4.

ционно-телекоммуникационные сети общего пользования (включая сеть Интернет) рассматриваются как составной элемент средств массовой информации.

В пункте «б» ч. 2 ст. 228.1 УК РФ указано, что в качестве отягчающего обстоятельства при сбыте наркотических средств, психотропных веществ или аналогов выступает совершение данного деяния «с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет)».

В связи с вышеизложенным квалифицированный состав клеветы, предусмотренный ч. 2 ст. 128.1 УК РФ, требует корректировки. По нашему мнению, ч. 2 ст. 128.1 УК РФ можно изложить следующим образом:

«2. Клевета, содержащаяся в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении, с использованием средств массовой информации либо электронных или информационно-телекоммуникационных сетей (включая сеть Интернет)».

В части 3 ст. 128.1 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за клевету, совершенную с использованием своего служебного положения.

Данный квалифицирующий признак характеризует специального субъекта преступления и соответствующий способ его совершения.

В качестве лиц, которые могут использовать свое служебное положение при клевете, могут выступать:

- а) должностные лица;
- б) лица, выполняющие управленческие функции в коммерческих или иных организациях;
- в) государственные и муниципальные служащие, не обладающие признаками должностного лица;
- г) служащие коммерческих и иных организаций.

Достаточно установить, что служебное положение позволяет такому лицу использовать свое положение для выполнения действий, образующих объективную сторону преступления. В каждом случае необходимо устанавливать круг и характер служебных прав и обязанностей такого лица, закрепленных в законодательных и иных нормативных правовых актах (уставах, положениях, инструкциях и т.п.).

При этом следует отметить, что действия должностных лиц и лиц, выполняющих административно-хозяйственные функции в коммерческой организации, независимо от формы собственности, или в некоммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным учреждением, распространяющих заведомо ложные сведения, порочащие честь и достоинство другого лица, совершенные с использованием своего служебного положения, не требуют дополнительной квалификации по ст. 285 либо ст. 201 УК РФ и охватываются только ч. 3 ст. 128.1 УК РФ. Аналогичные разъяснения даны Пленумом Верховного Суда РФ в п. 3 постановления от 18 октября 2012 г. N 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования»\*.

В части 4 ст. 128.1 УК РФ законодатель предусмотрел ответственность за клевету о том, что лицо страдает заболеванием, представляющим опасность для окружающих, а равно за клевету, соединенную с обвинением лица в совершении преступления сексуального характера.

Норма, закрепляющая ответственность за клевету о том, что лицо страдает заболеванием, представляющим опасность для окружающих, является бланкетной. В качестве исходного положения для толкования указанной клеветы выступает Перечень заболеваний, представляющих опасность для окружающих, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. N 715\*\*. Согласно указанному перечню к числу таких заболеваний относятся: болезнь, вызванная вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ); вирусные лихорадки, передаваемые членистоногими, и вирусные геморрагические лихорадки; гельминтозы; гепатит В и С; дифтерия; инфекции, передающиеся преимущественно половым путем; лепра; малярия; педикулез, акриаз и другие инфекации; сепсис и мелиоидоз; сибирская язва; туберкулез; холера; чума.

Думается, что перечень указанных заболеваний носит ограниченный характер и не может быть расширен по жела-

\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. N 12. С. 4.

\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. N 49. Ст. 4916.

нию оклеветанного или правоприменителя в лице мирового судьи.

Несмотря на это, современные комментаторы данных положений уголовного закона предлагают не ограничиваться отмеченным выше перечнем заболеваний, а рассматривать оценочное понятие «заболевание, представляющее опасность для окружающих» шире. В частности, О.С. Степанюк и А.В. Степанюк отмечают, что «при толковании понятия «опасность для окружающих» необходимо учитывать не только возможность заражения заболеванием окружающих, но и опасность поведения лица, страдающего заболеванием, для окружающих» [4, с. 28]. При этом указанные авторы предлагают «дополнить ст. 128.1 УК РФ примечанием, в котором либо воспроизвести Перечень заболеваний, представляющих опасность для окружающих, либо сделать на него ссылку, как это сделано в примечании 2 к ст. 228 УК РФ» [4, с. 28].

Последнее предложение выглядит вполне убедительно, его можно принять за основу при дальнейшем совершенствовании уголовного законодательства об охране чести и достоинства личности.

Клевета, соединенная с обвинением лица в совершении преступления сексуального характера, — еще один квалифицирующий признак (ч. 4 ст. 128.1 УК РФ). Законодатель применительно к данному отягчающему обстоятельству создал излишние сложности для правоприменителя в правовой оценке того, что следует понимать под «преступлениями сексуального характера».

Так, с одной стороны, перечень преступлений сексуального характера может быть отождествлен с преступлениями, предусмотренными главой 18 УК РФ, — «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности». С другой стороны, он (перечень) может быть расширен за счет включения в него кроме преступлений, предусмотренных главой 18 УК РФ, ряда составов преступлений против общественной нравственности, закрепленных в следующих статьях УК РФ: ст. 240 «Вовлечение в занятие проституцией», ст. 241 Организация занятия проституцией», ст. 242 «Незаконное изготовление и оборот порнографических материалов или предметов», ст. 242.1 «Изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовер-

шеннолетних», ст. 242.2 «Использование несовершеннолетнего в целях изготовления порнографических материалов или предметов». Подобное понимание, по мнению О.С. Степанюк и А.В. Степанюк, делает «использование термина “преступления сексуального характера” в ч. 4 ст. 128.1 УК РФ оправданным и уместным» [5, с. 23-24].

По нашему мнению, было бы более верно, если бы законодатель обозначил отмеченную выше группу «преступлений сексуального характера» как ту или иную группу преступных деяний, наименование которых заложено в тексте уголовного закона и не могло бы быть неоднозначно понято. В связи с этим наиболее приемлемым видится изменение формулировки «преступления сексуального характера» на «преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности». В противном случае отсутствие четкой формулировки приведет к неоднозначной трактовке данного понятия и ошибкам в квалификации действий виновных лиц.

Наиболее опасным видом клеветы является клевета, соединенная с обвинением лица в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления (ч. 5 ст. 128.1 УК РФ). Повышенная степень общественной опасности данного вида клеветы основана на том, что о потерпевшем распространяются не просто сведения об аморальном или противоправном поведении, а такие не соответствующие действительности сведения, которые связаны с наиболее существенным нарушением закона с его стороны.

Тяжкими преступлениями, согласно ч. 4 ст. 15 УК РФ, признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает десяти лет лишения свободы. Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых УК РФ предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или более строгое наказание (ч. 5 ст. 15 УК РФ).

Данный квалифицирующий признак традиционно имелся в составе клеветы (ст. 131 УК РСФСР 1960 г., ст. 129 УК РФ в ред. до 7 декабря 2011 г.) и проблем с его применением не существовало. Вместе с тем действующая редакция ст. 128.1 УК РФ указывает на искусственную конкуренцию между признаками ч. 4 и ч. 5 настоящей

статьи в случаях, когда имеет место клевета, соединенная с обвинением лица в совершении преступлений сексуального характера, относящихся к категории тяжких или особо тяжких преступлений. Указанная ситуация может иметь место в случае клеветы, соединенной с обвинением лица в совершении изнасилования (чч. 1-5 ст. 131 УК РФ), насильственных действий сексуального характера (чч. 1-5 ст. 132 УК РФ), а также полового сношения и иных действий сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, и развратных действий при особо отягчающих обстоятельствах (чч. 3-6 ст. 134, чч. 2-5 ст. 135 УК РФ). Идеальная совокупность ч. 4 и ч. 5 ст. 128.1 УК РФ отсутствует, а содеянное подлежит квалификации по ч. 5 ст. 128.1 УК РФ, поскольку она предусматривает более строгое наказание.

Учитывая то, что абсолютное большинство преступлений сексуального характера – тяжкие и особо тяжкие преступления, необходимо пересмотреть место квалифицирующего признака «клевета, соединенная с обвинением лица в совершении преступлений сексуального характера» и перенести его в ч. 5 ст. 128.1 УК РФ.

Норма о клевете сконструирована как формальный состав преступления. Наступление тех или иных последствий в результате клеветы находится за рамками данного состава преступления. Ни в действующем, ни в прежнем уголовном законодательстве России нет указания на тяжкие последствия как на квалифицирующий признак клеветы. Однако в СССР уголовному законодательству ряда союзных республик (Молдавской, Узбекской и Туркменской) такой квалифицирующий признак клеветы был знаком. В настоящее время уголовное законодательство некоторых зарубежных стран также относит тяжкие последствия к квалифицирующим признакам клеветы\*.

Признание данного обстоятельства квалифицирующим в составе клеветы, несомненно, способствует выполнению задачи охраны чести и достоинства личности. По мнению ряда авторов, распространение ложных и порочащих лицо сведений нередко сопряжено с наступлением тяжких

последствий в нравственной, имущественной и личной сфере гражданина [6, с. 3].

В указанных выше УК понятие «тяжкие последствия» применительно к клевете не раскрывалось. В свое время А.Г. Хоштария предлагал относить к числу тяжких последствий различные тяжелые заболевания, а также такие последствия клеветы, которые наступили вследствие моральной травмы, нанесенной потерпевшему этим преступным деянием [7, с. 136]. Тяжкие последствия не связываются только с моральной травмой потерпевшего. К ним могут быть отнесены: тяжелое заболевание потерпевшего или его близких, распад семьи, увольнение с работы, потеря близкого человека, самоубийство и др.

Показателен в этом отношении следующий пример. Бяшимов А. написал несколько писем командиру воинской части, в которой проходил службу его брат Бяшимов В., о том, что жена его брата К. ведет себя непристойно, встречается с другими мужчинами. Такие же письма, оскорбляющие достоинство К., Бяшимов А. написал и родственникам потерпевшей. Бяшимов А. подтвердил клеветнические измышления о К. и своему брату Бяшимову В. при встрече. Возвратившись по демобилизации, Бяшимов В. вооружился ножом и молотком, пришел ночью в нетрезвом состоянии в дом родителей жены, где совершил убийство К.

Суд указал, что Бяшимов А. должен нести ответственность за клевету, повлекшую тяжкие последствия (по ч. 3 ст. 140 УК Туркменской ССР)\*\*.

Используя формальную конструкцию состава клеветы (ст. 129 УК РФ), законодатель исходил из того, что посягательства такого рода причиняют только нематериальный вред, который сложно определить в диспозиции, невозможно посчитать в каком-либо эквиваленте. Однако когда результатом клеветы является наступление тяжких последствий, это свидетельствует о повышенной степени общественной опасности содеянного виновным и должно быть предусмотрено в качестве квалифицирующего обстоятельства. Причем вопрос о признании или непризнании наступивших в результате клеветы последствий тяжкими является делом факта и должен

\* См., например: ч. 2 ст. 148 УК Республики Болгария; п. «б» ч. 3 ст. 139 УК Республики Узбекистан.

\*\* Бюллетень Верховного Суда СССР. 1967. N 5.

решаться судом на основании совокупности всех обстоятельств дела.

Исходя из сказанного выше предлагается ч. 5 ст. 128.1 УК РФ изложить в следующей редакции:

«5. Клевета, соединенная с обвинением лица в совершении тяжкого, особо тяжкого преступления либо преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности, а равно клевета, повлекшая наступление тяжких последствий».

Как уже было отмечено, законодатель, криминализовав 28 июля 2012 г. Федеральным законом N 141-ФЗ клевету, изменил существовавший ранее подход не только к квалифицирующим признакам, но и к видам и размерам наказаний за данное преступление.

В статье 129 УК РФ до момента ее исключения из текста УК РФ предусматривалось несколько альтернативных наказаний, которые могли быть применены судом. Так, в ч. 1 предусматривалось наказание в виде штрафа, обязательных работ, исправительных работ и ограничения свободы, в ч. 2 данный перечень дополнялся арестом, а в ч. 3 – лишением свободы на срок до трех лет\*.

В статье 128.1 УК РФ перечень наказаний, предусмотренных законодателем за совершение клеветы, более «скромный», – это штраф и обязательные работы.

На первый взгляд, может показаться, что законодатель изменил свое отношение к общественной опасности клеветы, поскольку предусмотрел «самые мягкие» виды основных наказаний из перечня, содержащегося в ст. 44 УК РФ. Но это только на первый взгляд!

Думается, что законодатель умышленно избрал данный путь, поскольку, с одной стороны, клевета – одно из деяний, за совершение которых экономические меры в виде штрафов могут быть более продуктивны, чем любое другое наказание. В ст. 128.1 УК РФ размер штрафа варьируется от 5 000 до 500 000 рублей по ч. 1 и от 5 000 до 5 млн рублей по ч. 5. Страх быть подвергнутым существенному денежному взысканию со стороны государства способен стать сдерживающим фактором

для лиц, распространяющих клеветнические сведения.

С другой стороны, указание в санкциях чч. 1-5 ст. 128.1 УК РФ на штраф и обязательные работы исключает возможность применения к лицу, совершившему клевету, условного осуждения. Наказание такому лицу будет всегда реальным, а его строгость – зависеть только от объема санкции той или иной части ст. 128.1 УК РФ и правосознания судьи. Это положение следует только приветствовать.

Вместе с тем нужно обратить внимание на один довольно важный аспект, который касается клеветы, соединенной с обвинением лица в совершении тяжкого, особо тяжкого преступления (ч. 5 ст. 128.1 УК РФ). Данный вид клеветы во многом схож с составом заведомо ложного доноса, предусмотренного ч. 2 ст. 306 УК РФ. Отличие между рассматриваемыми составами преступлений выражается в следующем: при заведомо ложном доносе умысел лица направлен на привлечение потерпевшего к уголовной ответственности, а при клевете – на унижение его чести и достоинства. В связи с этим при заведомо ложном доносе сведения о якобы совершенном преступлении сообщаются органам, полномочным возбудить уголовное преследование, а при клевете – любому лицу.

Направленность умысла определяет цель совершаемых виновным действий. С одной стороны, заведомо ложный донос является разновидностью клеветы\*\*, так как и в том и в другом случае речь идет о распространении заведомо ложных сведений. Однако в отличие от клеветы заведомо ложный донос касается только фактов, связанных с преступлением, клевета же может содержать любые сведения, порочащие другое лицо. С другой стороны, лишь часть положений, которые включены в ст. 306 УК РФ, образует состав такого преступления, как клевета. Состав заведомо ложного доноса может быть вменен, если в нем указано либо на конкретное лицо, якобы совершившее преступление, либо когда речь идет о факте совершения преступления без указания на того, кто его совершил.

\* В этот период преступления, квалифицированные по ч. 3 ст. 129 УК РФ, в соответствии с ч. 3 ст. 15 УК РФ относились к преступлениям средней тяжести.

\*\* Так, согласно ст. 206 УК Испании «клеветой признается обвинение в совершении преступления, совершенное лицом, которое знало о его ложности или по неосторожности не сочло необходимым проверить его истинность».

Представляется, что общественная опасность названных преступлений в целом совпадает. На это, в частности, указывали санкции ч. 3 ст. 129 и ч. 2 ст. 306 УК РФ, которые предусматривали практически идентичные виды наказаний и их пределы. После криминализации клеветы в 2012 г. возник значительный разрыв между санкцией ч. 5 ст. 128.1 УК РФ и санкцией ч. 2 ст. 306 УК РФ.

Думается, что это не вполне справедливо. В связи с этим предлагается санкции ч. 5 ст. 128.1 и ч. 2 ст. 306 УК РФ привести в соответствие друг с другом в целях обес-

печения принципа системности, который следует соблюдать при конструировании норм Уголовного кодекса РФ.

Высказанные в данной статье рекомендации по изменению уголовного законодательства в связи с необходимостью решения спорных вопросов, обусловленных дифференциацией уголовной ответственности и индивидуализации наказания за клевету, не являются бесспорными и направлены на изменение подхода законодателя к юридической технике построения норм Особенной части УК РФ.

### Список литературы

1. Овчинский В.С. Уголовное цунами. URL: [http://www.odnako.org/magazine/material/show\\_2696/](http://www.odnako.org/magazine/material/show_2696/) (дата обращения: 1 марта 2015 г.).
2. Ошибки в Уголовном кодексе // Рос. газ. 2010. 10 июня.
3. Ткачевский Ю. Уголовная ответственность за клевету // Законодательство. 1999. N 11.
4. Степанюк О.С., Степанюк А.В. Вопросы толкования понятия «заболевание, представляющее опасность для окружающих» как квалифицирующего признака клеветы // Российский следователь. 2013. N 4.
5. Степанюк О.С., Степанюк А.В. Вопросы толкования понятия «преступления сексуального характера» как квалифицирующего признака клеветы // Российский следователь. 2013. N 3.
6. Ной И.С. Охрана чести и достоинства личности в советском уголовном праве. Саратов, 1959.
7. Хоштария А.Г. О применении мер уголовного наказания за клевету // Проблемы советского уголовного права и криминологии. Свердловск, 1973.

### References

1. Ovchinskiy V.S. *Ugolovnoe tsunami* [Criminal tsunami]. Available at: [http://www.odnako.org/magazine/material/show\\_2696/](http://www.odnako.org/magazine/material/show_2696/) (Accessed 1 March 2015).
2. *Oshibki v Ugolovnom kodekse* [Errors in the Criminal Code]. *Rossiyskaya gazeta* – The Russian newspaper, 2010, 10 June.
3. Tkachevskiy Yu. *Ugolovnaya otvetstvennost' za klevetu* [Criminal liability for defamation]. *Zakonodatel'stvo* – Legislation, 1999, no. 11.
4. Stepanyuk O.S., Stepanyuk A.V. *Voprosy tolkovaniya ponyatiya «zabolevanie, predstavlyayushchee opasnost' dlya okruzhayushchikh» kak kvalifitsiruyushchego priznaka klevety* [Questions interpretation of the term “disease represents a danger to others” as an aggravating circumstance slander]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator, 2013, no. 4.
5. Stepanyuk O.S., Stepanyuk A.V. *Voprosy tolkovaniya ponyatiya «prestupleniya seksual'nogo kharaktera» kak kvalifitsiruyushchego priznaka klevety* [Questions interpretation of the term “sexual offenses” as a qualifying sign slander]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator, 2013, no. 3.
6. Noy I.S. *Okhrana chesti i dostoinstva lichnosti v sovetskom ugolovnom prave* [Protection of honor and dignity in the Soviet criminal law]. Saratov, 1959.
7. Khoshtariya A.G. *O primenenii mer ugolovnogo nakazaniya za klevetu* [On the application of criminal penalties for libel]. *Problemy sovetskogo ugolovnogo prava i kriminologii* [Problems of the Soviet criminal law and criminology]. Sverdlovsk, 1973.

КАШАПОВ Р.М., KASHAPOV R.M.,  
кандидат юридических наук, доцент, Candidate of Legal Sciences,  
kashapovr@yandex.ru, associate professor, kashapovr@yandex.ru  
Кафедра уголовного права и криминологии; Chair of Criminal Law and Criminology;  
Дальневосточный юридический институт Far East Law Institute of the Ministry  
Министерства внутренних дел of the Interior of the Russian Federation,  
Российской Федерации, Kazarmenny Lane 15, Khabarovsk, 680020,  
680020, г. Хабаровск, Казарменный, 15 Russian Federation

### ЗАВЕДОМО ЛОЖНЫЙ ДОНОС И ОГОВОР ЗАВЕДОМО НЕВИНОВНОГО: ПОНЯТИЕ, ОТВЕТСТВЕННОСТЬ, ПОСЛЕДСТВИЯ

**Реферат.** По заведомо ложным доносам проводятся процессуальные проверки и нередко возбуждаются уголовные дела, к невиновным лицам необоснованно применяются меры пресечения, предъявляется обвинение и, как следствие, причиняется значительный ущерб нормальной деятельности правоохранительных органов, создается противодействие раскрытию и расследованию преступлений. Обосновывается, что закон не содержит прямых указаний, обязывающих обвиняемого давать правдивые показания, однако и не предоставляет ему право на ложь. Подозреваемый или обвиняемый вправе отказаться от дачи показаний или давать показания, не нарушая, не затрагивая права и свободы других лиц, не причастных к совершению преступления. Вследствие различия заведомо ложного доноса и оговора невиновного лица предлагается различать ложные сведения о самом событии и ложные сведения о лице, якобы совершившем преступление. Аргументируется, что не следует распространять состав заведомо ложного доноса на любые попытки виновного лица уклониться от уголовной ответственности. Главное – отсутствие оговора конкретного лица в совершении того преступления, за которое виновное лицо привлекается к уголовной ответственности. Заведомо ложное сообщение о совершении лицом преступления, опубликованное в средствах массовой информации, следует квалифицировать как заведомо ложный донос, а не как клевету (основное отличие проводится по субъективной стороне). С учетом изложенного автор статьи остается на позиции установления уголовной ответственности за оговор невиновного лица и предлагает следующую редакцию оснований уголовной ответственности: «Инсценировка, оговор, искусственное создание доказательств обвинения заведомо невиновного лица и фальсификация доказательств обвинения, – наказываются...».

**Ключевые слова:** заведомо ложный донос, оговор заведомо невиновного, совершение преступления, противодействие раскрытию и расследованию преступлений.

### DELIBERATELY FALSE INFORMATION AND SLANDER OF INNOCENT PERSON: CONCEPT, LIABILITY, CONSEQUENCES

**Abstract.** Deliberately false information is often the basis of procedural checks and initiating criminal cases. Restraints are wrongly applied to innocent persons, charges are brought against them. As a result, it complicates the routine activities of law enforcement agencies, counteracting solving and investigating crimes. It's proved that the law doesn't provide guidance for requiring a defendant to testify truthfully, however, it doesn't give him (her) the right to lie. The suspect or accused has the right to refuse to testify or to testify, without violating the rights and freedoms of other persons not involved in crime commission. Due to the difference between deliberately false information and slander of innocent person it's proposed to distinguish false information about the event and false information about the person alleged to have committed a crime. It's argued that one should not apply the elements of deliberately false information to any attempts of perpetrator to evade criminal liability. The main thing is the absence of slander of certain person in committing the crime for which the offender is brought to criminal liability. Deliberately false report concerning committing the crime in the media should be qualified as deliberately false information, not as slander (the main difference is in the subjective side). Taking into account the above mentioned views, the author of the article proposes to establish criminal liability for slander of innocent person and offers the following wording of the grounds of criminal responsibility: "Mocking, slander, artificial creation or falsification of prosecution evidence against obviously innocent person, – are punished..."

**Keywords:** deliberately false information, slander of innocent person, commission of crime, counteraction to solving and investigating crimes.

Опасность заведомо ложного доноса и оговора заведомо невиновного состоит в том, что рассматриваемое преступление и один из видов негативного посткриминального поведения ведут к необоснованной затрате времени, средств и сил сотрудников правоприменительных органов, вынужденных заниматься их проверкой, в результате чего возможно неосновательное возбуждение уголовного дела и даже осуждение невиновного.

Ложный донос состоит в сообщении заведомо ложных сведений с целью добиться осуждения или привлечения к уголовной ответственности заведомо невиновного лица. Сообщение должно содержать сведения о совершенном или готовящемся преступлении, покушении на него, приготовлении к тяжкому или особо тяжкому преступлению, но не информацию об административных, дисциплинарных или иных правонарушениях. Ложность доноса может касаться как самого события преступления, так и обвинения невиновного лица.

Как ложный донос должно рассматриваться сообщение о событии преступления, которого в действительности не было, о совершении каким-либо лицом преступления, которого оно не совершало. В связи с этим уместно привести следующий пример: В конце декабря 1999 года сотрудница учреждения ИЗ-27/1 г. Хабаровска была избита дома своим мужем, который, ревнуя ее к другим сотрудникам учреждения, чтобы она не пошла на работу, порвал ее служебное удостоверение и нанес ей побои (после чего остались кровоподтеки на лице). Женщина четыре дня не выходила на службу. Чтобы ее не наказали на работе, она обратилась с заявлением в УВД Железнодорожного района о том, что вечером, когда она шла с работы домой, на нее напали неизвестные лица, избили, забрали кошелек с деньгами и служебное удостоверение\*. В итоге она была уволена с работы за прогулы, а возбужденное уголовное дело прекращено за отсутствием события преступления. Но сколько было затрачено сил и средств для проверки заявления, отработки версий и т.д.! Если бы она не рассказала правды одной из своих

подруг, то возбужденное уголовное дело по факту разбойного нападения так и закончилось бы не законченным.

Ложность сведений может также заключаться в измышлении фактов, квалифицирующих преступное деяние, либо обстоятельств, повышающих общественную опасность содеянного. Что же касается ложной обрисовки деталей действительно совершенного преступления, то искажение этих обстоятельств не следует рассматривать как ложный донос. При ложном доносе, соединенном с оговором невиновного лица, не требуется, чтобы было обязательно выдуманно событие преступления. Доносчик может воспользоваться и реальным, действительно имевшим место преступным фактом. Для ответственности за ложный донос важно лишь то, что преступное событие связано с лицом, не имевшим к его совершению какого-либо отношения.

По данным С.М. Юдушкина, ложный донос с использованием для оговора невиновного действительно совершенного преступления составил всего 3,2 %. В подавляющем же числе случаев (96,8 %) при доносе ложно выдумывалось само событие преступления [1, с. 104].

Согласно результатам проведенного Ю.И. Кулешовым исследования, по ложному заявлению было возбуждено 34,1 % уголовных дел. При этом к лицам, привлекаемым к уголовной ответственности за заведомо ложный донос, применялись следующие меры процессуального принуждения: в 20,7 % случаев лицо задерживалось или ему избиралась мера пресечения — заключение под стражу, а в 13,7 % — предъявлялось обвинение [2, с. 248].

По данным исследования, проведенного С.В. Смолиным, заведомо ложный донос является самым распространенным преступлением против правосудия. В 2010 г. факты заведомо ложного доноса составили 34 % (4 120 из 11 849 случаев) от всех зарегистрированных преступлений против правосудия [3, с. 4].

«Вне обвинения в преступном деянии, — пишет А.Н. Трайнин, — само понятие ложного доноса немыслимо» [4, с. 163]. Выдвинутый тезис развивается И.С. Власовым и И.М. Тяжковой. «Слово “донос”, — пишут они, — по своему смыслу в русском языке означает обвинение какого-либо лица в

\* Уголовное дело N 501302, возбужденное по факту разбойного нападения // Архив СО УВД Железнодорожного района г. Хабаровска за 2000 г.

совершении преступления. Ложный донос, следовательно, означает... ложное обвинение в совершении какого-либо преступления определенным лицом» [5, с. 114].

Мы солидарны с авторами, которые полагают, что уголовная ответственность за ложный донос должна наступать не только при желании отомстить следователю, дознавателю и другим сотрудникам правоохранительных органов (о применении ими якобы недозволенных методов воздействия: угроз, избиения, пыток и т.д.), но и тогда, когда ложный донос используется как средство самозащиты [6, с. 6-7; 7, с. 25; 3, с. 27-28].

Вместе с тем есть и другие точки зрения. Так, Т.В. Кондрашовой высказано мнение о том, что заведомо ложные показания обвиняемого или подозреваемого по поводу преступления, в совершении которого он обвиняется или подозревается, в том числе и о совершении этого преступления другим лицом, не влекут уголовной ответственности по рассматриваемой статье, так как подобные показания являются способом защиты [8, с. 641]. Аналогична позиция авторов «Комментария к Уголовному кодексу Российской Федерации», указывающих, что «...не подлежит ответственности за ложный донос, например, обвиняемый в убийстве, если он *сообщит о совершении этого преступления абсолютно непричастным к убийству лицом* (выделено нами. — Р.К.)» [9, с. 706]. Другие ученые также считают, что не подлежат уголовной ответственности за заведомо ложный донос лица (обвиняемые или подозреваемые) в случаях, когда ими делаются ложные сообщения как метод защиты [10, с. 457; 11, с. 255-258].

Из определения по делу Незнамова следует, что заведомо ложные показания подозреваемого о совершении преступления другим лицом заведомо ложный донос не образуют, поскольку они были даны с целью уклониться от уголовной ответственности и являлись способом защиты от обвинения. Приговор по ч. 2 ст. 306 УК РФ отменен и дело прекращено за отсутствием состава преступления\*.

С приведенными высказываниями и судебными решениями трудно согласиться. Возникает резонный вопрос: кто давал право подозреваемому, обвиняемому, подсудимому обвинять, оговаривать неви-

новных лиц? В действовавшей ранее ст. 46 УПК РСФСР говорилось, что обвиняемый вправе «...защищать свои права и законные интересы любыми другими средствами и способами, не противоречащими закону». Сейчас, согласно п. 21 ч. 4 ст. 47 УК РФ, обвиняемый вправе «...защищаться иными средствами и способами, не запрещенными настоящим Кодексом».

К сожалению, действующим законодательством уголовная ответственность за оговор невиновного лица не установлена.

Профессор Ю.И. Кулешов в связи с этим справедливо замечает и приводит пример из судебной практики Приморского края: «...чаще всего никакой реакции государства на подобного рода действия, сопряженные с оговором заведомо невиновного лица, не следует. Однако (хоть и в редких случаях) такой оговор способен привести к достаточно серьезным последствиям для правосудия: задержанию невиновного, его аресту, проведению длительного расследования и опасности осуждения. Так, по заявлению Г., совершившего ДТП с тяжелыми последствиями, Толмачев незаконно задерживался в качестве подозреваемого и привлекался по делу в качестве обвиняемого. Все эти факты суд установил в приговоре. Вместе с тем, следуя правовой традиции в практике применения ст. 306 УК, Спасский городской суд Приморского края оправдал Г. за заведомо ложный донос на Толмачева, указав на то, что он являлся одним из способов защиты Г., предусмотренных ст. 46 УПК РСФСР» [12, с. 142].

Можно констатировать, что в большинстве случаев судебная практика складывается таким образом, что оговоры подозреваемыми, обвиняемыми и подсудимыми невиновных лиц рассматриваются как способ защиты от обвинения, поэтому не являются заведомо ложным доносом и, следовательно, в их действиях отсутствует состав преступления, предусмотренный ст. 306 УК РФ.

В связи с этим совершенно правильно высказывался П.С. Пороховщиков: «Под влиянием тех или других причин подсудимому предоставляется невозбранно лгать как ему угодно, поносить, кого угодно и сколько ему нравится, что, по личному моему убеждению, нельзя не признать совсем не соответствующим ни истинным задачам правосудия, ни его достоинству» [13, с. 24].

\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. N 4.

Подозреваемый, обвиняемый, подсудимый за дачу заведомо ложных показаний не несет ответственности, а свидетели и потерпевшие несут ответственность. Ведь в первом и во втором случае имеет место посягательство на интересы правосудия, создается противодействие раскрытию и расследованию преступлений. Естественно, что заведомо ложные и ошибочные показания обвиняемого против других лиц имеют различное правовое значение и, следовательно, их неправильно объединять и называть одним и тем же термином «оговор».

Возможно, на позицию судов общей юрисдикции, рассматривающих уголовные дела, повлияет разъяснение Конституционного Суда РФ\*. В жалобе Н.Н. Шагиева оспаривались нормы, устанавливающие уголовную ответственность за заведомо ложный донос. По мнению заявителя, положения неконституционны. Нормы являются таковыми в той мере, в какой они применяются к осужденному, который сообщил о причастности к совершенному им преступлению иного лица (ранее не привлекавшегося к ответственности за него). Как указал заявитель, оспариваемые нормы позволили возбудить в отношении его уголовное дело за то, что он сообщил об обстоятельствах, связанных с преступлением, за которое отбывает наказание.

Конституционный Суд РФ отклонил такие доводы и разъяснил следующее: «...Исходя из Конституции РФ, лицо освобождается от обязанности давать показания, которые могут ухудшить положение его самого или его близких родственников (т.е. наделяется свидетельским иммунитетом). Это означает, что не допускается любая форма принуждения к свидетельству против самого себя или своих близких.

Данное право должно обеспечиваться на любой стадии уголовного судопроизводства. Это предполагает, что лицо может отказаться не только от дачи показаний, но и от представления других доказательств,

\* Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шагиева Нурыяхмата Нурыхановича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 306 Уголовного кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 апр. 2013 г. N 661-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2013. N 6.

подтверждающих его виновность в совершении преступления.

Вместе с тем наделение гражданина правом представлять доказательства в свою защиту от подозрения или обвинения в совершении преступления не означает возможности его реализации незаконными, в том числе преступными, средствами. Обвиняемый вправе в целях своей защиты либо хранить молчание, либо давать показания таким образом, чтобы с очевидностью не нарушать права других лиц, не прибегать к запрещенным законом способам защиты.

Любое преступное посягательство на личность, ее права и свободы является одновременно и наиболее грубым посягательством на человеческое достоинство, поскольку человек как жертва преступления становится объектом произвола и насилия. Тем самым в случае заведомо ложного доноса о совершении преступления виновный посягает не только на интересы правосудия, но и на права личности, умаляя ее достоинство.

Следовательно, такие действия лица, хотя и предпринятые в качестве инструмента своей защиты, не могут рассматриваться как допустимые, предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, согласно которому обвиняемый вправе защищаться средствами и способами, не запрещенными данным Кодексом, возражать против обвинения, давать показания по предъявленному ему обвинению либо отказаться от дачи показаний (пункты 3 и 21 части четвертой статьи 47), а также противоречат положениям статей 17 (часть 3) и 45 (часть 2) Конституции Российской Федерации. Устанавливая ответственность за заведомо ложный донос, государство исполняет свою конституционную обязанность защищать достоинство человека, его права и свободы, обеспечивать права потерпевших от преступления и компенсацию причиненного им ущерба, а также гарантировать надлежащий порядок осуществления правосудия\*\*.

Таким образом, Закон не содержит прямых указаний, обязывающих обвиняемого давать правдивые показания, однако и не предоставляет ему права на ложь.

\*\* См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 апр. 2013 г. N 661-О.

Подозреваемый или обвиняемый вправе отказаться от дачи показаний или давать показания, не нарушая, не затрагивая права и свободы других лиц, не причастных к совершению преступления, которое, возможно, совершено виновным, пытающимся уйти от уголовной ответственности.

Весьма показательны данные, полученные в ходе обобщения дел этой категории С.М. Юдушкиным: к уголовной ответственности по ст. 180 УК РСФСР (ст. 306 УК РФ) в 56,5 % случаев были привлечены лица за ложное сообщение, носящее характер оговора, и в 43,5 % — за ложное заявление о самом факте преступления, совершение которого не связывалось в заявлении с каким-либо конкретным лицом [1, с. 107]. Следовательно, более 50 % обвиняемых предпочитают оговаривать невиновных лиц.

Термин «заведомо ложный донос» по объему шире, чем «оговор невиновного лица», и охватывает ложные сведения как о событии, так и о лице, якобы совершившем преступление. В принципе, в ч. 2 ст. 306 УК речь как раз и идет об оговоре невиновного, но поскольку в диспозиции нормы об этом не упоминается, получается, что на практике при оговоре невиновного подозреваемым, обвиняемым последствия наступают не для них, а для оговоренного.

Трудно согласиться с предложением Л.В. Лобановой о квалификации случаев оговора заведомо невиновного лица при самозащите не по ст. 306, а по ст. 129 УК РФ (сейчас это ст. 128.1 УК РФ. — *Р.К.*) как клевету [14, с. 14-15]. Выход из положения Л.В. Лобанова видит в конструировании самостоятельного состава, которым бы охватывались не только случаи оговора заведомо невиновного лица, но и факты искусственного создания обвиняемым доказательств совершения преступления другим лицом. При этом, поскольку оговор является средством самозащиты, постольку данное деяние должно наказываться менее строго, чем ложный донос [14, с. 17].

На наш взгляд, спорное мнение высказано А. Бриллиантовым, считающим, что «...вполне правомерной является постановка вопроса о некоторой корректировке судебной практики и признании наличия состава заведомо ложного доноса также и в тех случаях, когда его основным целевым

назначением является попытка уклониться от уголовной ответственности» [15, с. 18].

Большинство подозреваемых и обвиняемых стараются уклониться от уголовной ответственности. Считаем, что не следует распространять, расширять состав заведомо ложного доноса на любые попытки виновного лица уклониться от уголовной ответственности (вполне можно предположить, что будут даны ложные показания в части того, что он не совершал инкриминируемое преступление, что кто-то другой мог совершить и т.д.). Главное здесь, чтобы не было оговора конкретного лица в совершении того преступления, по которому виновное лицо привлекается к уголовной ответственности.

По мнению Т.А. Костаревой, заведомо ложное сообщение о совершении лицом преступления третьим лицам или в средствах массовой информации следует квалифицировать как клевету [16, с. 811]. На наш взгляд, предложено спорное решение. В соответствии с ч. 1 ст. 140 УПК РФ поводами для возбуждения уголовного дела служат: 1) заявление о преступлении; 2) явка с повинной; 3) сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников; 4) постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании.

К иным источникам можно и нужно относить, помимо заявления и явки с повинной, и средства массовой информации.

Согласно ч. 2 ст. 144 УПК РФ по сообщению о преступлении, распространенному в средствах массовой информации, проверку проводит по поручению прокурора орган дознания, а также по поручению руководителя следственного органа следователь. Редакция, главный редактор соответствующего средства массовой информации обязаны передать по требованию прокурора, следователя или органа дознания имеющиеся в распоряжении соответствующего средства массовой информации документы и материалы, подтверждающие сообщение о преступлении, а также данные о лице, предоставившем указанную информацию, за исключением случаев, когда это лицо поставило условие о сохранении в тайне источника информации.

В случае получения сообщения о совершенном или готовящемся преступлении из иных источников (в том числе из СМИ) лицом, получившим данное сообщение, составляется рапорт об обнаружении признаков преступления (ст. 143 УПК РФ).

Следовательно, согласно ст. 145 УПК РФ по результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа принимает одно из следующих решений: 1) о возбуждении уголовного дела в установленном порядке; 2) об отказе в возбуждении уголовного дела; 3) о передаче сообщения по подсудности в соответствии со статьей 151 УПК РФ, а по уголовным делам частного обвинения — в суд в соответствии с ч. 2 ст. 20 УПК РФ.

Таким образом, заведомо ложное сообщение о совершении лицом преступления, опубликованное в средствах массовой информации, следует квалифицировать как заведомо ложный донос, а не как клевету. Основное отличие здесь проводится по субъективной стороне.

В целях совершенствования уголовно-правовых норм об ответственности за посягательства на интересы правосудия несомненный интерес представляет предложенная Ю.И. Кулешовым теоретическая модель главы, названная «Преступления в сфере судопроизводства», где предложен проект ст. 306 УК РФ [12, с. 284-288].

Следует поддержать также предложения С.В. Смолина по совершенство-

ванию уголовного законодательства, а именно авторскую редакцию ст. 306 УК РФ с примечаниями [3, с. 28-29]. Он считает необходимым разграничить заведомо ложный донос о преступлении и лице, его совершившем, в разных частях статьи 306 УК РФ, дополнив вторую часть указанием на совершение из корыстных побуждений либо по мотиву укрывательства действительного преступника. В третьей части предлагается предусмотреть ответственность за заведомо ложный донос в отношении представителя власти в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности либо совершенный по предварительному сговору о заведомо ложном доносе с другим лицом. Часть четвертая предусматривает привлечение лица за заведомо ложный донос, соединенный с искусственным созданием доказательств обвинения или повлекший тяжкие последствия, а равно инсценировку совершения преступления [3].

С учетом изложенного автор данной статьи остается на позиции установления уголовной ответственности за оговор невиновного лица. Ранее нами было предложено дополнить УК РФ статьей 306.1 следующего содержания:

«Инсценировка, оговор, искусственное создание доказательств обвинения заведомо невиновного лица и фальсификация доказательств обвинения, — наказываются...» [17, с. 126-129].

### Список литературы

1. Юдушкин С.М. Ответственность за ложный донос и лжесвидетельство (уголовно-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1974. 174 с.
2. Полный курс уголовного права: в 5 т. / под ред. А.И. Коробеева. Т. V: Преступления против государственной власти. Преступления против военной службы. Преступления против мира и безопасности человечества. Международное уголовное право. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2008. 674 с.
3. Смолин С.В. Уголовная ответственность за заведомо ложный донос: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 30 с.
4. Трайнин А.Н. Уголовное право. Часть Особенная. М., 1927.
5. Власов И.С., Тяжкова И.М. Ответственность за преступления против правосудия. М.: Юрид. лит., 1968. 144 с.
6. Нафиев С., Васин А. Право на защиту — не беспредельно // Законность. 1999. N 4. С. 6-7.
7. Николаев М. Привлечение к уголовной ответственности за заведомо ложный донос // Законность. 2000. N 8.
8. Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / под ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Г.П. Новоселова. М., 1997. 768 с.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. М., 1997. 832 с.
10. Миньковский Г.М., Магомедов А.А., Ревин В.П. Уголовное право России. М., 1998. 526 с.
11. Горелик А.С., Лобанова Л.В. Преступления против правосудия. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. 491 с.
12. Кулешов Ю.И. Преступления против правосудия: проблемы теории, законотворчества и правоприменения: монография. Владивосток: Изд-во Дальневосточного ун-та, 2007. 296 с.

13. Пороховщиков П.С. Ложь и правда на суде // Журнал Министерства юстиции. 1911. N 8.
14. Лобанова Л.В. Уголовная ответственность за ложную информацию. Волгоград, 1997. 75 с.
15. Бриллиантов А. Заведомо ложный донос: вопросы квалификации // Уголовное право. 2014. N 3. С. 13-18.
16. Костарева Т.А. Комментарий к ст. 306 УК РФ // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2002.
17. Кашапов Р.М. Проблемы квалификации действий лица, искусственно создающего доказательства обвинения // Совершенствование организационно-управленческой деятельности в органах внутренних дел. Хабаровск: ДВЮИ МВД РФ, 1998. Ч. 2. С. 126-129.

### References

1. Yudushkin S.M. *Otvetstvennost' za lozhnyy donos i lzhesvidetel'stvo (ugolovno-pravovoe issledovanie)*. Kand. Diss. [Responsibility for perjury and false accusation (criminally-legal research). Cand. Diss.]. Moscow, 1974. 174 p.
2. *Polnyy kurs ugolvnogo prava. V 5 t. T. V: Prestupleniya protiv gosudarstvennoy vlasti. Prestupleniya protiv voennoy sluzhby. Prestupleniya protiv mira i bezopasnosti chelovechestva. Mezhdunarodnoe ugolovnoe pravo* [A full course of criminal law. In 5 volumes. Volume V: Crimes against the state. Crimes against military service. Crime against peace. International criminal law]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2008. 674 p.
3. Smolin S.V. *Ugolovnaya otvetstvennost' za zavedomo lozhnyy donos. Avtoref. Kand. Diss.* [Criminal liability for misleading information. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2012. 30 p.
4. Traynin A.N. *Ugolovnoe pravo. Chast' Osobennaya* [Criminal law. The special part]. Moscow, 1927.
5. Vlasov I.S., Tyazhkova I.M. *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv pravosudiya* [Responsibility for crimes against justice]. Moscow, 1968. 144 p.
6. Nafiev S., Vasin A. *Pravo na zashchitu – ne bespredel'no* [Right to protection – not endless]. *Zakonnost' – Legality*, 1999, no. 4, pp. 6-7.
7. Nikolaev M. *Privlechenie k ugolovnoy otvetstvennosti za zavedomo lozhnyy donos* [Criminal liability for misleading information]. *Zakonnost' – Legality*, 2000, no. 8.
8. *Ugolovnoe pravo. Chast' Osobennaya* [Criminal Law. The special part]. Moscow, 1997. 768 p.
9. *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Commentary on the Criminal Code of the Russian Federation]. Moscow, 1997. 832 p.
10. Min'kovskiy G.M., Magomedov A.A., Revin V.P. *Ugolovnoe pravo Rossii* [Criminal law in Russia]. Moscow, 1998. 526 p.
11. Gorelik A.S., Lobanova L.V. *Prestupleniya protiv pravosudiya* [Crimes against great-justice]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2005. 491 p.
12. Kuleshov Yu.I. *Prestupleniya protiv pravosudiya: problemy teorii, zakonotvorchestva i pravoprimereniya* [Crimes against justice: theory, law and law enforcement]. Vladivostok, Publishing house of the Far Eastern University, 2007. 296 p.
13. Porokhovshchikov P.S. *Lozh' i pravda na sude* [Lies and truth in court]. *Zhurnal Ministerstva yustitsii – Journal of the Ministry of Justice*, 1911, no. 8.
14. Lobanova L.V. *Ugolovnaya otvetstvennost' za lozhnuyu informatsiyu* [Criminal liability for false information]. Volgograd, 1997. 75 p.
15. Brilliantov A. *Zavedomo lozhnyy donos: voprosy kvalifikatsii* [Knowingly false denunciation: questions of qualification]. *Ugolovnoe pravo – Criminal Law*, 2014, no. 3, pp. 13-18.
16. Kostareva T.A. *Kommentariy k st. 306 UK RF* [Commentary to Art. 306 of the Criminal Code]. *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Comment to the Criminal Code of the Russian Federation]. Moscow, 2002.
17. Khashapov R.M. *Problemy kvalifikatsii deystviy litsa, iskusstvenno sozdayushchego dokazatel'stva obvineniya* [Problems of qualification of a person who is artificially creating evidence for the prosecution]. *Sovershenstvovanie organizatsionno-upravlencheskoy deyatelnosti v organakh vnutrennikh del* [Improving organizational and managerial activities in the internal affairs]. Khabarovsk, 1998. Part 2. Pp. 126-129.

## Раздел 4. Криминологическая наука

БОРЦОВ В.В., BORTSOV V.V.,  
vya-borcov@yandex.ru vya-borcov@yandex.ru  
Кафедра гражданско-правовых дисциплин; Chair of Civil Law Disciplines;  
Восточно-Сибирский институт East-Siberian Institute of the Ministry  
Министерства внутренних дел of the Interior of the Russian Federation,  
Российской Федерации, Lermontov St. 110, Irkutsk, 664074,  
664074, г. Иркутск, Лермонтова, 110 Russian Federation

### КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ЭМПИРИЧЕСКИХ СВЕДЕНИЙ О ВОЗДЕЙСТВИИ СОЦИАЛЬНОЙ РЕКЛАМЫ НА УЧАСТНИКОВ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

**Реферат.** Констатируется стабильно неблагоприятная динамика дорожно-транспортной преступности, подчеркивается необходимость формирования нетерпимости к противоправному поведению на дороге, важнейшим направлением которого является социальная реклама и пропаганда безопасности дорожного движения. Приводятся результаты проведенного автором конкретного социологического исследования – опроса участников дорожного движения, в ходе которого выяснялась эффективность действия социальной рекламы и пропаганды. Обозначена проблема слабого отражения рекламной и пропагандистской продукции в общественном сознании при том, что все без исключения респонденты заявили, что встречались с социальной рекламой и пропагандой безопасности дорожного движения. Эмпирическим путем установлено отсутствие четкой связи между частотой встречи респондентов с социальной рекламой или материалами пропаганды по вопросам безопасности дорожного движения и объемом их запоминания. Аргументируется, что с увеличением частоты встреч с социальной рекламой не улучшается ее усвоение. Резюмируется, что все водители, которые управляют транспортными средствами в исследованных автором городах Иркутской области (Иркутск, Ангарск, Шелехов и др.), а также пассажиры и пешеходы встречаются с баннерами социальной рекламы и пропаганды безопасности дорожного движения по нескольку раз в день. Выводятся причины низкой эффективности культурно-воспитательных мер профилактики дорожно-транспортной преступности: баннеры наружной рекламы, расположенные вдоль проезжей части, должны быть ориентированы на пассажиров, а некоторые из них – на пешеходов; требует проработки профилактическое воздействие на водителей-профессионалов и водителей со временем вождения до 1 часа в день вследствие их невосприимчивости к существующей социальной рекламе.

**Ключевые слова:** дорожно-транспортная преступность, участники дорожного движения, профилактика, пропаганда, социальная реклама, культурно-воспитательные меры.

### CRIMINOLOGICAL ANALYSIS OF EMPIRICAL DATA CONCERNING THE IMPACT OF SOCIAL ADVERTISING ON THE ROAD USERS

**Abstract.** Unfavorable dynamics of road traffic crime is stated. The need to form intolerance towards illegal behaviour on the road is emphasized. One of the most important way to form it is social advertising and promoting road traffic safety. The results of the sociological research conducted by the author – road users survey, during which the effectiveness of social advertising and propaganda was revealed – are given. The problem of a weak reflection of the advertising and promotional products in the public consciousness, despite the fact that all respondents stated that they had met social advertising and road traffic safety propaganda, is designated. The absence of a clear relationship between the frequency of the meeting of the respondents with social advertising or propaganda materials on the issues of road traffic safety and the amount of their memorization is proved empirically. It's argued that the increased frequency of meetings with social advertising doesn't improve its memorization. It's summarized that all drivers who operate vehicles in the cities of the Irkutsk region, investigated by the author, as well as passengers and pedestrians, meet with social advertising banners and road traffic safety propaganda several times a day. The reasons for the low efficiency of cultural and educational measures to prevent road traffic crime are given: outdoor advertising banners located along the roadway should be focused on passengers, and some of them - on pedestrians; the study of a preventive impact on both professional and unexperienced drivers due to their resistance to the existing social advertising is required.

**Keywords:** road traffic crime, road users, prevention, propaganda, social advertising, cultural and educational measures.

Динамика дорожно-транспортной преступности на сегодняшний день является стабильно неблагоприятной, в том числе и по показателям управления транспортным средством в состоянии опьянения. На нее, к сожалению, не оказали необходимого влияния ни ужесточение законодательства, ни серьезная административная практика органов ГИБДД. Результаты недавних криминологических исследований также свидетельствуют о том, что отношение населения к соблюдению правил дорожного движения за последние пять лет каких-либо существенных изменений не претерпело вопреки ожиданиям [1, с. 50-51].

Формирование нетерпимости к правонарушающему, социально безответственному поведению на дороге, наряду с переоборудованием дорог, тротуаров, ужесточением ответственности за нарушение правил дорожного движения и проч., является одним из элементов предупреждения опасного поведения участников дорожного движения. Способом формирования такого поведения являются профилактические меры культурно-воспитательного характера, обладающие особенностями в механизме профилактического воздействия на общественные отношения в сфере транспорта.

Большой эффект, как мы отмечали ранее, способны дать не меры правового информирования и юридической ответственности, а зарекомендовавшие себя меры социальной рекламы и пропаганды, обладающие уникальным механизмом влияния на общественное и индивидуальное сознание [2, с. 151-156].

В настоящее время пропаганде безопасности дорожного движения в России уделяется много внимания. Логично предположить, что такие меры должны приводить к ожидаемым результатам: формировать определенное отношение населения к безопасности дорожного движения и оказывать профилактическое воздействие на дорожно-транспортную преступность.

Однако результаты проведенного нами социологического исследования не подтвердили данное предположение\*.

\* Следует заметить, что результаты «не просматриваются» и в официальной статистике дорожно-транспортной аварийности и преступности в сфере безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта.

Для проверки обозначенной гипотезы, а также для решения ряда других исследовательских задач были опрошены респонденты (участники дорожного движения) в городах Иркутск, Ангарск, Шелехов, Усолье-Сибирское. Опрос проводился в два этапа. Первый этап представлял собой «прикидочное» (разведывательное) исследование для определения значимых, факультативных и незначимых показателей, на которых следовало построить выборку (46 респондентов, период времени – май 2013 г.). Второй этап (126 респондентов, июнь – август 2013 г.), с помощью которого решались исследовательские задачи и на материалах которого производились расчеты, представлял собой опрос по сформированной анкете, состоящей из 15 вопросов. В основу формирования целевой выборки были положены два параметра: среднее время, затрачиваемое в течение дня на управление транспортным средством (для лиц, не управляющих таким, показатель равнялся нулю), а также объем запоминания материалов социальной рекламы и пропаганды о безопасности дорожного движения и эксплуатации транспорта, измеряемый в анкете с помощью нескольких показателей.

Расчеты статистических характеристик сформированной выборки, а также показатели значимых разностей позволяют утверждать, что показатель погрешности находится в пределах 9 %, т.е. достоверность выводов математически может быть признана нормальной [3, с. 101-103]. Исходя из качественных особенностей выборки, она была в некоторой степени смещена в пользу мужчин (54 % респондентов) и жителей городов (84,9 %). Такое решение было принято с учетом результатов первого этапа опроса, а также распределения водителей по гендеру и насыщенности наружной рекламной продукцией городов в противовес сельским территориям. Следует заметить при этом, что жители сел и поселков городского типа, представленные в выборке (5,6 % и 9,5 % соответственно), являлись регулярными участниками дорожного движения в городе и оценивались в городе. Соответственно, жители городов указывали в числе мест, где они участвуют в дорожном движении, также соседние сельские районы и поселки городского типа. Основные характеристики выборки, в том числе по факультативным показателям, приведены ниже.

**Распределение респондентов по возрасту**

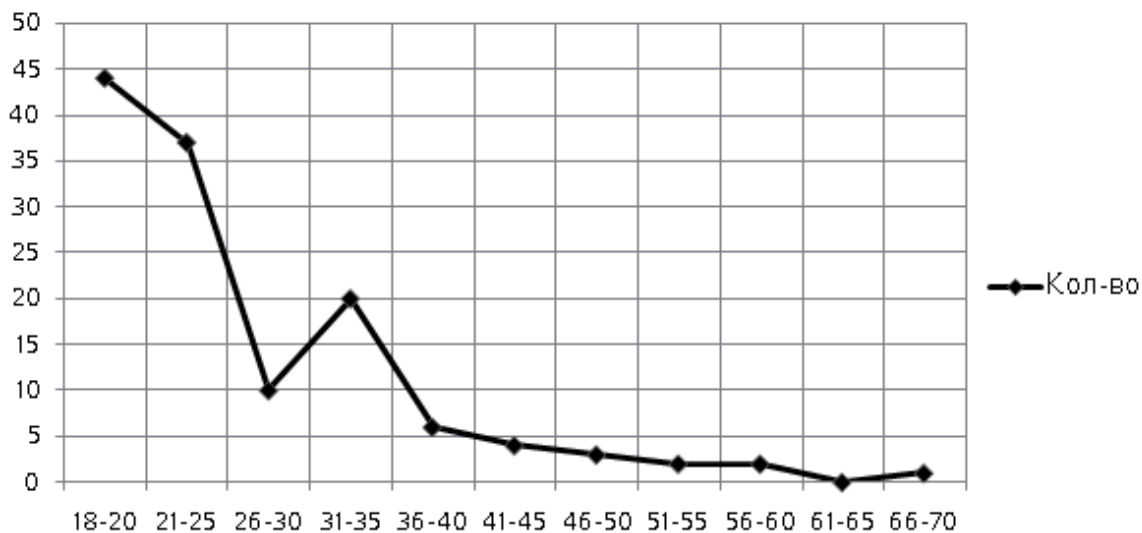


Диаграмма 1

**Распределение респондентов по объему запоминания соц. рекламы и пропаганды**

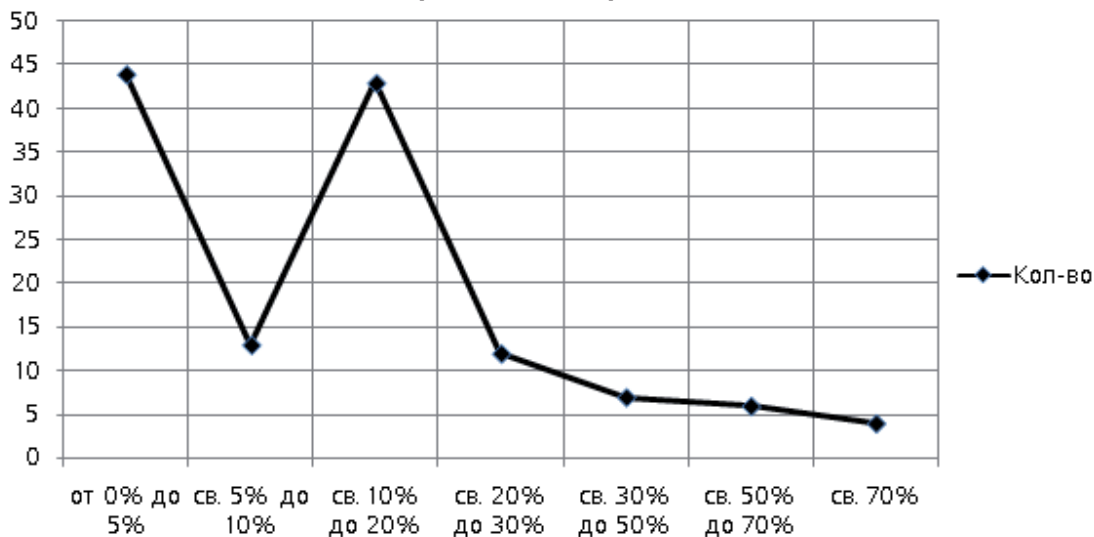


Диаграмма 2

**Распределение возраста и отношения к вождению среди респондентов**

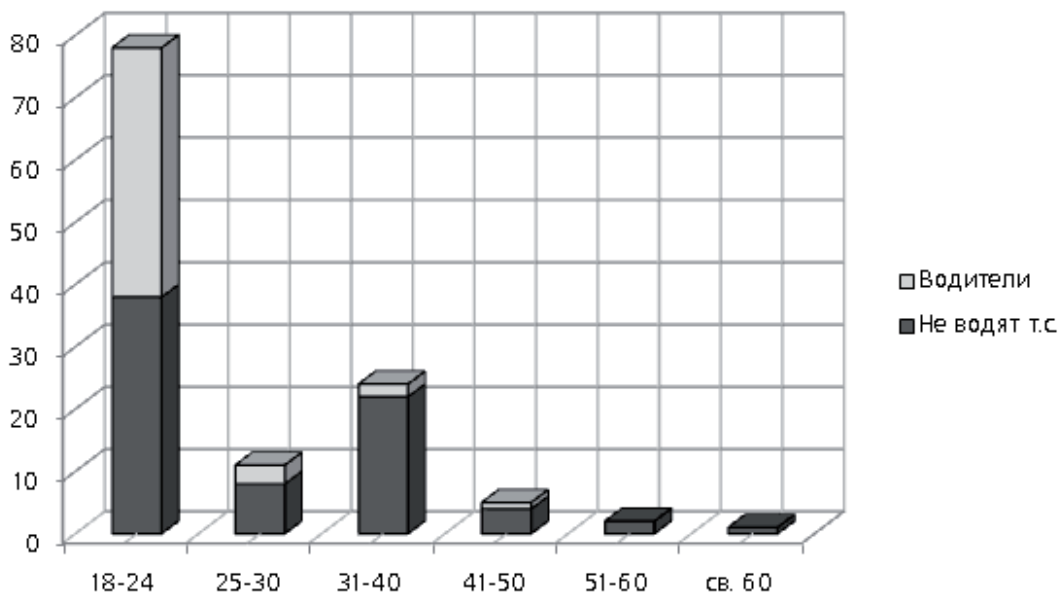


Диаграмма 3

### Распределение респондентов по времени вождения транспортного средства в день

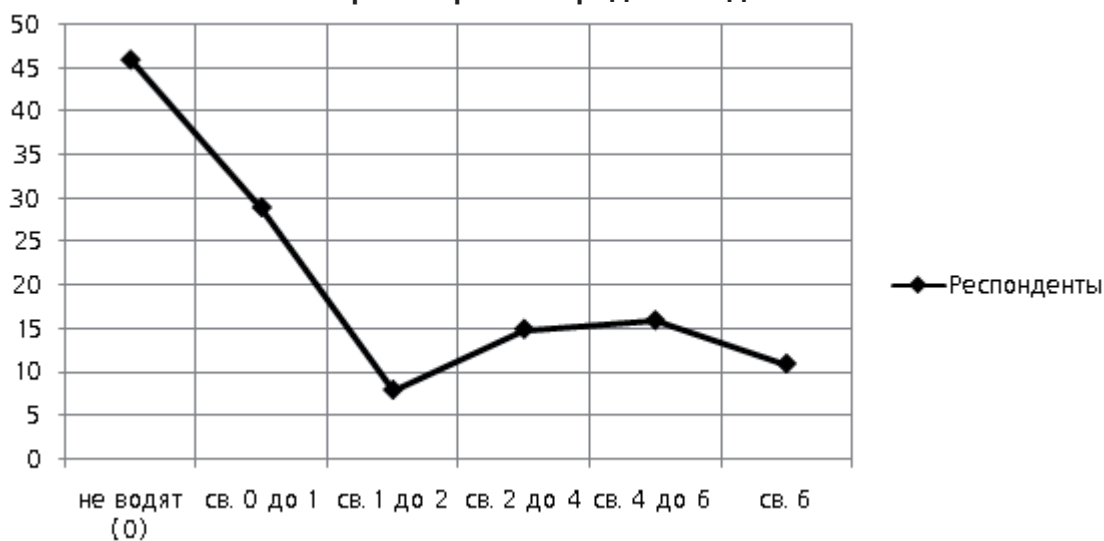


Диаграмма 4

Результаты проведенного опроса позволили констатировать, что 44,4 % респондентов (56 из 126) испытывали существенные затруднения при попытке вспомнить тематику социальной рекламы и пропаганды в сфере дорожного движения, а также привести примеры такой рекламы. Показатель запоминаемости, рассчитанный нами для целей исследования, отражает две стороны процесса восприятия: а) доля тем рекламных и пропагандистских продуктов, которые вспомнил респондент, от представленных в СМИ и на плакатах наружной рекламы (от 100 %); б) детальность запоминания увиденных продуктов социальной рекламы и пропаганды (оценивалась по результатам попыток респондента описать особенности отдельных продуктов, воспроизвести заложенный в них смысл) – доля (от 100 %) с расчетом в дальнейшем среднего арифметического от данного показателя\*. В итоге удовлетворительные результаты показали лишь 7,94 % респондентов (10 человек): они указали основные вопросы, поднимаемые в продуктах социальной рекламы и пропаганды, и смогли кратко их описать (показатель – от 50 % от объема представленного в реальности контента).

\* См.: Расчет показателей вариации в Excel // Статистический анализ. Методы, аналитика, познавательные факты [Электронный ресурс]: URL: <http://statanaliz.info/rabotaem-v-excel/12-formuly-excel/36-raschet-pokazateley-variatsiy-v-excel.html#koeffvariatex> (дата обращения: 12 авг. 2013 г.).

Многие респонденты отвечали предположениями: «наверное, о необходимости соблюдать правила дорожного движения», «наверное, о пьянстве за рулем», «наверное, о запрете пересекать двойную сплошную линию разметки». В целом респонденты, которые испытывали затруднения при воссоздании продуктов социальной рекламы и пропаганды, указывали на тематику, которая в действительности не является лидирующей в этом направлении профилактической работы, а отражает виды правонарушений, на которых акцентирует внимание ГИБДД в процессе работы по выявлению правонарушений или в ходе информационно-разъяснительной работы.

При этом все без исключения респонденты заявили, что встречались с продукцией социальной рекламы и пропаганды безопасности дорожного движения. Каковы причины таких низких результатов отражения рекламной и пропагандистской продукции в общественном сознании?

Проанализировав результаты опроса, удалось установить, что нет четкой связи между частотой встречи респондентов с социальной рекламой или материалами пропаганды по вопросам безопасности дорожного движения и объемом их запоминания. Особенности распределения респондентов по показателям частотности наблюдения социальной рекламы, с делением их по роли участника дорожного движения и соотношению с показателями запоминаемости социальной рекламы показаны на диаграммах 5 и 6.

**Ответы о частоте встречи с социальной рекламой и пропагандой**

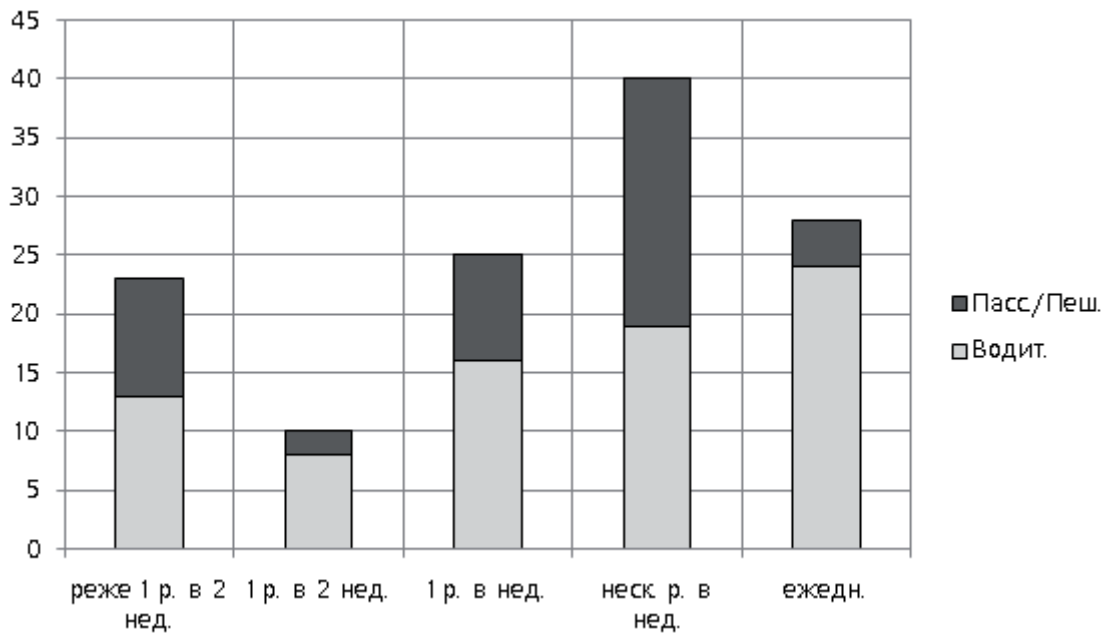


Диаграмма 5

**Частотность встречи с социальной рекламой и пропагандой и показатель объема их запоминания (водители)**

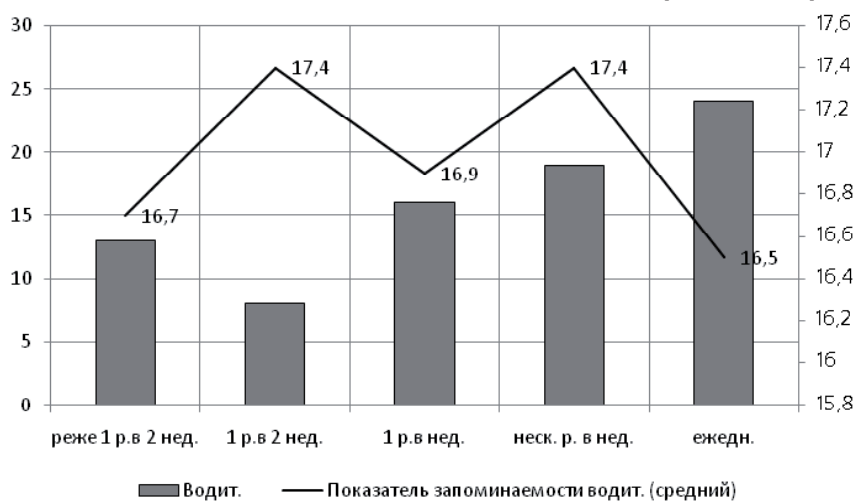


Диаграмма 6 А

**Частотность встречи с социальной рекламой и пропагандой и показатель объема их запоминания (пасс./пеш.)**

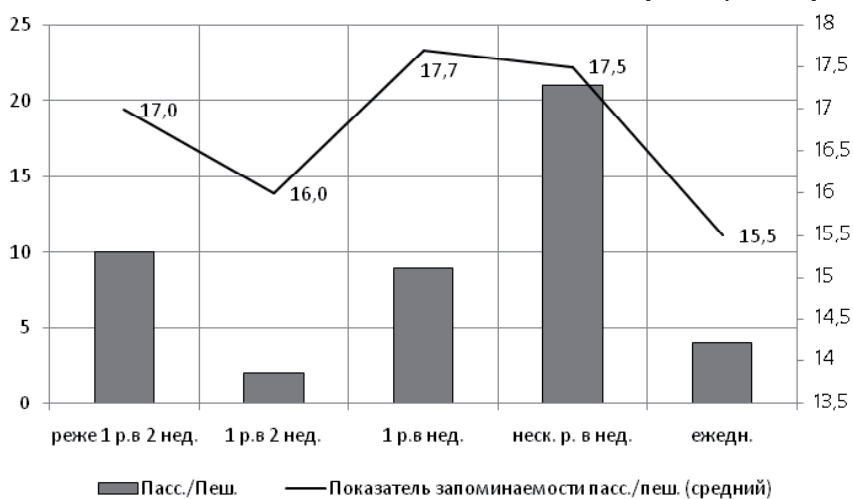


Диаграмма 6 Б

Важно заметить, что приведенные графики не показывают в действительности реальных устойчивых связей между объемом запоминания информации (социальной рекламы и пропаганды о безопасности дорожного движения) и частотой встреч с соответствующей продукцией. В частности, наблюдаемые колебания среднего показателя запоминаемости между разными группами респондентов являются незначительными (как и сам этот показатель — он весьма невысок) и находятся в пределах коридора погрешности. Для водителей этот интервал колебаний составляет 1 %, а для пешеходов и пассажиров — 2 %. Тем не менее отобразенные на графиках средние величины позволяют сделать два вывода, имеющих ориентирующее значение для построения гипотез.

Во-первых, с увеличением частоты встреч с социальной рекламой не улучшается ее усвоение. Более того, самые низкие показатели запоминаемости социальной рекламы и пропаганды безопасности дорожного движения продемонстрировали две группы респондентов:

1. Те, кто встречается с соответствующей продукцией реже 1 раза в 2 недели.
2. Те, кто встречается с такой продукцией ежедневно.

Во-вторых, приведенные графики отражают преимущественно характер распределения частотности восприятия рекламной продукции среди участников дорожного движения. В действительности внутри каждой из выделенных групп (по частоте восприятия) разбросы показателей запоминания социальной рекламы и пропаганды очень большие.

Наиболее плотное распределение показателей запоминаемости наблюдается в группах «реже одного раза в две недели» и «несколько раз в неделю», однако в первой группе коэффициент вариации составляет 93,64 %, а во второй вообще 103,6 %. Принято считать, что если коэффициент вариации не превышает 33,3 %, то совокупность данных является однородной, а если превышает, то она неоднородна, иными словами, интересующий нас показатель запоминаемости становится совершенно произвольным при группировке ответов по показателю частотности встреч с социальной рекламой и пропагандой о безопасности дорожного движения.

Отсутствие связи между запоминаемостью и частотой встречи с продуктами социальной рекламы и пропаганды в сфере дорожного движения связано с тем, что и сами ответы респондентов о такой частотности отражают преимущественно субъективные результаты восприятия, нежели объективные данные. Так, в процессе социологического исследования в районе аэропорта г. Иркутска нами опрашивались водители транспортных средств, следовавших по ул. Ширямова по направлению от плотины ГЭС. По ходу следования на этой дороге (протяженностью 2,8 км) в день исследования было размещено 6 стендов социальной рекламы о безопасности дорожного движения (такое количество пропагандистской продукции на этом участке сохраняется уже несколько лет). Из 17 опрошенных водителей 8 ответили, что встречаются продукты социальной рекламы и пропаганды о безопасности дорожного движения примерно 1 раз в неделю, трое — примерно раз в две недели, четверо — несколько раз в неделю, и двое пояснили, что видят ее ежедневно. Отметим, что указанные водители буквально за минуты перед опросом проследовали мимо шести баннеров с интересовавшей нас рекламной продукцией. Лишь трое из опрошенных вспомнили после уточняющего вопроса интервьюера, что видели социальную рекламу о безопасности дорожного движения несколько минут назад (по пути следования по ул. Ширямова г. Иркутска). Но и эти респонденты не смогли ответить на вопрос о количестве этих баннеров, равно как и передать их содержание.

В целом можно уверенно говорить, что все водители, которые управляют транспортными средствами в исследованных нами городах (Иркутск, Ангарск, Шелехов), а также пассажиры и пешеходы встречаются с баннерами социальной рекламы и пропаганды безопасности дорожного движения по нескольку раз в день. Таким образом, ответ на вопрос о частотности встреч с такой продукцией с гораздо большей точностью указывает на то, как часто респонденты их замечают, воспринимают, и показатель этот на деле оказывается очень незначительным.

Полученные результаты позволяют определить причины низкой эффек-

тивности культурно-воспитательных мер профилактики дорожно-транспортной преступности и выбрать направления для достижения необходимого превентивного результата.

Во-первых, баннеры наружной рекламы, расположенные вдоль проезжей части, должны быть ориентированы на пассажиров, а некоторые из них – на пешеходов.

Во-вторых, необходимо обратить внимание на крайне низкие показатели восприимчивости водителей-профессионалов (для кого управление транспортным средством является основной формой занятости в течение дня) и водителей со временем вождения до 1 часа в день. Требуются дополнительные исследования о возможных каналах эффективного профилактического воздействия на них.

#### Список литературы

1. Дорожно-транспортная преступность: закономерности, причины, социальный контроль / А.Ю. Кравцов, А.И. Сирохин, Р.В. Скоморохов, В.Н. Шиханов; под ред. В.В. Лунеева. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2011. 474 с.

2. Борцов В.В. Признаки и виды культурно-воспитательных мероприятий в системе криминологической профилактики дорожно-транспортной преступности // Сибирский юридический вестник. 2012. N 4. С. 51-53.

3. Ядов В.А. Стратегия социологического исследования. Описание, объяснение, понимание социальной реальности. 3-е изд., испр. М.: Омега-Л, 2007. 567 с.

#### References

1. Kravtsov A.Yu., Sirokhin A.I., Skomorokhov R.V., Shikhanov V.N. *Dorozhno-transportnaya prestupnost': zakonornosti, prichiny, sotsial'nyy kontrol'* [Road traffic crime: patterns, causes, social control]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2011. 474 p.

2. Bortsov V.V. *Priznaki i vidy kul'turno-vospitateľnykh meropriyatiy v sisteme kriminologicheskoy profilaktiki dorozhno-transportnoy prestupnosti* [Characteristics and types of cultural and educational activities in the system criminological prevention of road traffic crime]. *Sibirskiy yuridicheskiy vestnik* – Siberian law herald, 2012, no. 4, pp. 51-53.

3. Yadov V.A. *Strategiya sotsiologicheskogo issledovaniya. Opisanie, ob'yasnenie, ponimanie sotsial'noy real'nosti* [The strategy of sociological research. Description, explanation, understanding social reality]. Moscow, Omega-L Publ., 2007. 567 p.

КАНУННИКОВА Н.Г., кандидат юридических наук, доцент, natali6977@yandex.ru  
Кафедра организации правоохранительной деятельности;  
Северо-Кавказский институт повышения квалификации (филиал) Краснодарского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации, 360016, Кабардино-Балкарская Республика, г. Нальчик, Мальбахова, 123

KANUNNIKOVA N.G., Candidate of Legal Sciences, associate professor, natali6977@yandex.ru  
Chair of organization of law enforcement activities;  
North-Caucasus Advanced Training Institute (branch), Krasnodar University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Malbahova St. 123, Nalchik, 360016, Kabardino-Balkar Republic, Russian Federation

## **ВИКТИМОЛОГИЧЕСКАЯ ПРОФИЛАКТИКА ПОСЯГАТЕЛЬСТВ НА ЖИЗНЬ СОТРУДНИКОВ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ В УСЛОВИЯХ НЕСЕНИЯ СЛУЖБЫ В СЕВЕРО-КАВКАЗСКОМ ФЕДЕРАЛЬНОМ ОКРУГЕ**

**Реферат.** Рассматривается проблема профессиональной виктимности сотрудников правоохранительных органов в условиях несения службы в Северо-Кавказском федеральном округе. Дается характеристика, раскрываются предпосылки (объективного и субъективного порядка) и «позитивная» природа виктимности сотрудников правоохранительных органов, приводятся статистические показатели их виктимного поведения (с распределением по регионам, входящим в округ) за период с 2010 по 2014 гг. Приведен обобщенный психологический портрет сотрудников правоохранительных органов, погибших при исполнении служебных обязанностей на территории Северного Кавказа, сформулированы причины и условия, способствующие их гибели и ранениям. Резюмируется, что сами по себе нормативные правовые акты, управленческие решения, материально-технические средства не снижают уровень профессиональной виктимности сотрудников органов внутренних дел, выполняющих служебные задачи на Северном Кавказе. Снизить виктимность — значит повысить уровень собственной безопасности при осуществлении профессиональной деятельности, основой которой должны быть конкретные специальные знания, умения и навыки сотрудника, его служебные интуиция и опыт. Предложены рекомендации, выполнение которых позволит предупреждать боевые потери личного состава органов внутренних дел в процессе охраны общественного порядка и борьбы с преступностью в области применения табельного оружия и специальных средств; повышения морально-психологической устойчивости сотрудников, их тактической, огневой, профессионально-прикладной, физической подготовки; обучения тактике действий и мерам безопасности в экстремальных ситуациях; реагирования на необоснованные отказы в возбуждении уголовных дел по фактам сопротивления сотрудникам органов внутренних дел; решения конкретных задач, проведения подробного анализа предшествовавших событий, разбора ошибочных действий в ходе развода нарядов (караулов) и инструктажа личного состава.

**Ключевые слова:** терроризм, экстремизм, насильственные преступления, посягательства, виктимность, уголовная ответственность, диверсии, взрывные устройства, жертвы, оперативная обстановка, криминальные угрозы, Северо-Кавказский федеральный округ.

## **VICTIMOLOGICAL PREVENTION OF ENCROACHMENTS ON LIFE OF LAW ENFORCEMENT OFFICERS WHEN SERVING IN THE NORTH CAUCASIAN FEDERAL DISTRICT**

**Abstract.** The problem of professional victimhood of law enforcement officers when serving in the North Caucasian Federal District is analysed. The characteristics of law enforcement officers' victimhood is given, its prerequisites (objective and subjective) and "positive nature" are revealed. Statistical indicators of their victim behaviour (with distribution by regions within the district) for the period from 2010 to 2014 are presented. The generalized psychological portrait of law enforcement officers killed in the line of duty in the North Caucasus is given, the causes and conditions that contributed to their deaths and injuries are stated. It's summarized that normative legal acts, administrative decisions, material and technical means themselves don't reduce the level of professional victimhood of law enforcement officers performing their duties in North Caucasus. To reduce victimhood means to increase the level of their own safety when carrying out the professional activities, the basis for which should be special knowledge, abilities and skills of the officer, his (her) intuition and experience. The recommenda-

tions which will help to prevent losses of personnel while protecting public order and combating crime in the area are proposed: use of service weapons and special means; improving moral and psychological stability of officers, their tactical, fire, physical training; learning tactics and security measures in emergency situations; responding to unreasonable refusals to initiate criminal cases concerning resistance to law enforcement officers; case study, a detailed analysis of previous events, analysis of erroneous actions when instructing the personnel and beginning tour of duty.

**Keywords:** terrorism, extremism, violent crimes, encroachments, victimhood, criminal liability, sabotage, explosive devices, victims, operational environment, criminal threats, North Caucasian Federal District.

За последние 10-15 лет в России сформировался новый вид насильственной преступности – террористическая преступность. Это не только терроризм и террористические акты в их прямом смысле, но и значительно более обширная группа весьма опасных насильственных посягательств, отличительной особенностью которых является устрашение: захват заложников, незаконное лишение свободы, воздействие на сотрудников правоохранительных органов, свидетелей и потерпевших, угроза убийством, нанесение тяжкого вреда здоровью, уничтожение имущества и т.д. «Насильственная преступность оказалась напрямую связанной с войной и военными конфликтами в России и странах СНГ, что неизбежно приводит к росту числа вышеназванных преступлений в “горячих точках”, в местах, где происходят переделы сфер влияния. Меняется окраска мотивов совершения этих преступлений, в которые привносятся националистические элементы» [1, с. 52-56].

Различные теоретические и практические аспекты обозначенной в статье проблемы разработаны в трудах таких ученых, как Н.И. Завгородников, А.Н. Игнатов, М.И. Ковалев, И.Я. Козаченко, П.К. Кривошей, С.М. Корабельников, Л.Л. Кругликов, В.Н. Кудрявцев, Н.И. Кулагин, Н.И. Пикуров, И.Я. Фойницкий. Названные авторы внесли существенный вклад в разработку теоретических и практических аспектов уголовной ответственности за насильственные преступления против порядка управления, большинство их рекомендаций было учтено при подготовке уголовного законодательства России.

Актуальность статьи обусловлена значимостью проблемы посягательства на жизнь сотрудников правоохранительных органов вообще и сотрудников органов внутренних дел (военнослужащих внутренних войск) в частности. Необходимость разработки правовых и криминологических аспектов защиты сотрудников от пре-

ступных посягательств с целью успешного предупреждения преступлений против них предполагает анализ, оценку и обобщение данных об этих преступлениях, их причинах и способствующих их совершению условиях, особенностях личности преступников и личности потерпевших – сотрудников правоохранительных органов (полиции), а равно их близких.

Целью исследования является разработка рекомендаций, позволяющих предупреждать боевые потери личного состава органов внутренних дел в процессе охраны общественного порядка и борьбы с преступностью.

Поведение сотрудников органов внутренних дел и представителей власти задано их служебным долгом и служебными обязанностями, поэтому требует от них инициативных действий антикриминогенного характера, что определяет их повышенную по сравнению с другими лицами виктимность, то есть предрасположенность стать жертвой в результате целенаправленных действий криминальных элементов [2]. Однако эта виктимность является «позитивной», predetermined правовыми предписаниями. «Позитивная виктимность» постоянно сопровождает деятельность сотрудников правоохранительных органов в целом и органов внутренних дел в частности. Обязанность вторгаться в конфликты, возникающие между правонарушителями и обществом, ставит их в состояние потенциальных жертв посягательств.

Продиктованный служебными обязанностями выход сотрудников правоохранительных органов на контакт с правонарушителями или преступниками объективно predetermined развитие конфликтных ситуаций, поэтому для профилактики таких преступлений важное значение имеет анализ виктимологической стороны поведения потерпевших. Он показывает, что повышенная виктимность таких сотрудников объективна и в большей степени связана с особенностями их профессии, а

уровень виктимности чаще всего зависит от принадлежности сотрудника к более или менее виктимным по функциональным обязанностям службам. Наибольшее количество жертв приходится на службы в системе органов внутренних дел, несущие на себе основную тяжесть усилий по борьбе с преступностью: патрульно-постовой и дорожно-постовой, службы участковых уполномоченных, вневедомственной охраны, уголовного розыска, Государственной инспекции безопасности дорожного движения [3, с. 24-25].

Исследуемая в рамках статьи проблема особо актуальна в Северо-Кавказском федеральном округе (далее – СКФО), где общественно-политическая и криминальная обстановка, в том числе в сфере посягательств на жизнь сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих внутренних войск, а также факторов, характеризующих террористическую и экстремистскую угрозу, остается достаточно напряженной. В частности, на территории СКФО с 2010 года при исполнении служебного долга, в том числе в спецоперациях, погибли 576 сотрудников правоохранительных органов\*.

Оперативная обстановка обычно оценивается населением в зависимости от интенсивности посягательств незаконных вооруженных формирований и бандитских групп на сотрудников и военнослужащих правоохранительных органов, представителей органов государственной власти и управления, религиозных деятелей и общественности.

Динамика преступлений, связанных с анализируемыми посягательствами на жизнь сотрудников правоохранительных органов, военнослужащих внутренних войск, в масштабах Российской Федерации в последние годы выглядит следующим образом: в 2010 году МВД России потеряло 410 офицеров, которые погибли при выполнении служебного долга; в 2011 году погибли 322 сотрудника органов внутренних дел и военнослужащих внутренних войск; в 2012 – 184 сотрудника\*\*; в 2013 – более 150 сотрудников\*\*\*, в 2014

году – 119 сотрудников, 36 из которых погибли на территории СКФО\*\*\*\*.

По статистике ГУ МВД России по СКФО, в январе – сентябре 2014 года в ходе спецопераций в Северо-Кавказском федеральном округе ликвидировано 187 участников бандформирований, в том числе 30 главарей преступных группировок\*\*\*\*\*.

В настоящее время СКФО, к сожалению, является регионом, демонстрирующим наихудшее значение показателя террористической активности, который составляет 83,2 % [4, с. 54]. В результате совершенных в четвертом квартале 2014 года посягательств на жизнь сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих внутренних войск МВД России статистические данные можно представить следующим образом:

– на территории Чеченской Республики 20 сотрудников-силовиков погибли, 53 – ранены;

– на территории Республики Дагестан – 3 погибли, 3 получили ранения;

– на территории Кабардино-Балкарской Республики (далее – КБР) – 3 погибли, 7 получили ранения различной степени тяжести;

– на территории Республики Ингушетия – 2 получили ранения\*\*\*\*\*.

По данным ежегодного исследования Legatum Prosperity Index, проводимого независимой международной организацией Legatum Institute, Россия находится на 82-м месте (из 110 анализируемых стран) по безопасности жизни. На протяжении последних трех лет индекс безопасности имеет слабую позитивную динамику [5, с. 72].

Однако вышеизложенное не свидетельствует о преодолении проблемы собственной безопасности сотрудников органов внутренних дел. Более того, имеющие место преступные проявления террористического характера свидетельствуют о сохраняющемся высоком уровне криминальных угроз личному составу органов внутренних дел.

\*\*\*\* URL: <http://www.newsru.com/russia/08nov2014/kavkazpolice.html>

\*\*\*\*\* URL: <http://kabardino-balkaria.kavkaz-uzel.ru/articles/256096/>

\*\*\*\*\* URL: <http://kabardino-balkaria.kavkaz-uzel.ru/articles/256096/>

\* URL: <http://www.newsru.com/russia/08nov2014/kavkazpolice.html>

\*\* URL: <https://mvd.ru/>

\*\*\* URL: <http://policemagazine.ru/forum/showthread.php?t=12227>

В условиях отсутствия реальной возможности открытого массированного противостояния правоохранительным органам бандиты основной тактикой своих действий избрали осуществление отдельных диверсий и террористических актов путем обстрела из засад, использования заложенных взрывных устройств, замаскированных в тайниках, заминированного автотранспорта, а также скоротечного нападения на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих.

Так, 6 января 2013 года, примерно в 19 часов 50 минут, сотрудниками УФСБ России по КБР совместно с сотрудниками МВД по КБР в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий в селении Дугулубгей Баксанского района КБР, на перекрестке улиц Баксанова и Апанасова была осуществлена попытка остановить автомашину марки «Газель». Лица, находившиеся в данной автомашине, оказали вооруженное сопротивление, произвели множественные выстрелы в сторону сотрудников правоохранительных органов из имевшегося при них огнестрельного автоматического оружия. Ответным огнем преступники были уничтожены. В ходе боестолкновения в салоне автомашины «Газель» произошёл взрыв предположительно самодельного взрывного устройства, после чего автомашина загорелась. После тушения в салоне автомашины были обнаружены три тела ликвидированных преступников. На месте происшествия изъяты: АКМ калибра 7,62 мм; пистолет системы АПС; травматический пистолет Хорхе; гильзы и патроны калибра 7,62 мм.

25 января 2013 года, примерно в 11 часов 20 минут, сотрудниками УФСБ России по КБР в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий в городе Чегеме Чегемского района КБР, в частном домовладении по улице Октябрьская, были обнаружены и заблокированы трое членов незаконных вооруженных формирований. На предложение сложить оружие указанные лица открыли огонь из имевшегося при них огнестрельного оружия. Ответным огнем трое членов незаконных вооруженных формирований были уничтожены. В результате спецоперации погибли трое сотрудников ОВД. На месте происшествия изъяты: АКМ калибра 7,62 мм в количестве двух единиц; пистолет системы ТТ; вин-

товка системы Мосина, охотничий карабин системы СКС, граната РГД-5, гильзы и патроны калибра 7,62 мм.

Покушения на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих осуществляются в дневное и вечернее время суток, при следовании на службу и со службы домой.

Так, 6 февраля 2013 года, примерно в 2 часа 10 минут, при проверке документов экипажем ДПС ГИБДД МВД по КБР двое лиц, следовавших на автомашине «ВАЗ-2107» по ул. Кирова в г. Нальчике, произвели по инспекторам множество выстрелов из огнестрельного оружия, в результате чего от полученных ранений один инспектор скончался на месте происшествия, а его напарник с огнестрельными ранениями был доставлен в больницу. Злоумышленники с места происшествия скрылись.

18 октября 2014 г., примерно в 22 часа, в г. Нальчике экипаж ДПС попытался остановить автомашину «Хонда». Находившийся в ней преступник открыл огонь по полицейским. Ответным огнем он был уничтожен, однако погиб сотрудник экипажа.

Безусловно, нельзя не сказать о террористическом акте, произошедшем 4 декабря 2014 года, когда в центре г. Грозного группа вооруженных боевиков Кавказского эмирата, переодетых в полицейскую форму, открыла огонь по посту дорожно-патрульной службы, в результате чего погибли трое полицейских и была взорвана одна патрульная машина. После перестрелки вооруженная группа переместилась в грозненский Дом печати, где заняла оборону. В то же время в городе была объявлена контртеррористическая операция. В результате спецоперации по ликвидации террористов 10 сотрудников правоохранительных органов погибли, 20 – получили ранения [6].

Проблема потерь среди сотрудников правоохранительных органов является следствием многочисленных факторов, напрямую сопряжена с экономической обстановкой и социально-психологической атмосферой в обществе. СКФО в настоящее время относится к числу регионов с самым высоким уровнем безработицы. Данное обстоятельство породило резкое имущественное расслоение общества. В новых условиях общественно-экономичес-

кой действительности произошла утрата определенной частью населения духовно-нравственных ценностей и ориентиров.

Однако в данной статье автор преследует цель изучить указанный вид преступности посредством виктимологического анализа происходящего, поскольку без исследования личности потерпевшего профилактика преступности не может выйти за рамки существующих традиционных подходов. В связи с этим, рассматривая уровни, формы и виды профилактики, следует обратить внимание на виктимологическое направление, обусловленное тем, что возможность совершения преступления зависит от многих факторов, которые могут быть установлены, а затем и нейтрализованы. Одним из таких факторов является жертва преступления и ее поведение.

Поведение сотрудника органов правопорядка «задано его социально-ролевой позицией (присягой, уставами, наставлениями, приказами МВД, УВД, начальников и командиров различных степеней, служебным долгом) и объективно требует от него инициативных действий контркриминального характера, институционально формирует его повышенную по сравнению с лицами многих других профессий социально-ролевую виктимность — предрасположенность быть пораженным в результате целенаправленных действий криминального противника» [7, с. 95].

Как показывают результаты исследования, вероятность стать жертвой преступного посягательства для сотрудников органов внутренних дел в СКФО в настоящее время на порядок возрастает по многим причинам, и в первую очередь из-за нахождения в незаконном обороте значительного количества вооружения, боеприпасов, взрывных устройств и их компонентов.

К настоящему времени в стране сложился устойчивый рынок незаконного оборота оружия, удовлетворяющий спрос криминальных структур на огнестрельное оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества и взрывные устройства.

Основными источниками поступления оружия в незаконный оборот остаются: хищение оружия из государственных военизированных организаций и у частных лиц; изготовление и переделка газового оружия; контрабанда оружия; незаконные раскопки мест боевых действий; завладение оружи-

ем сотрудников правоохранительных органов путем совершения нападений.

В частности, как показывает анализ преступных посягательств на сотрудников органов внутренних дел МВД по Кабардино-Балкарской Республике, за период с 2005 года по настоящее время практически все факты гибели сотрудников вследствие криминальных посягательств связаны с применением против них высокоинтенсивных средств поражения — огнестрельного оружия или взрывных устройств. В 2014 году из незаконного оборота изъято 139 единиц огнестрельного оружия, более 11 тысяч боеприпасов, свыше 130 гранат, 108 детонаторов, 29 самодельных взрывных устройств, а также более 123 килограммов взрывчатых веществ\*.

Важное виктимогенное значение, прямо детерминирующее число и характер потерь личного состава органов внутренних дел в борьбе с преступностью, имеют и многочисленные недостатки в боевой подготовке, низкая дисциплинированность ряда сотрудников, определяющая пренебрежительное отношение к общеизвестным правилам личной безопасности.

Следует отметить, что постоянно осложненная оперативная обстановка в СКФО, а также частый, порой необоснованный перевод на усиленный вариант несения службы ослабляют и снижают самоконтроль, профессиональную бдительность, порождают привычную усталость, тактические упущения и ошибки в деятельности личного состава.

Деятельность сотрудников органов правопорядка нередко протекает в напряженных условиях, конфликтных ситуациях, при опасных для жизни обстоятельствах. Так, обычная проверка документов, замечание в адрес правонарушителя, разведывательный опрос, профилактическая беседа, очная ставка, допрос наполнены психическим напряжением и потенциально содержат в себе эффект «психологического взрыва», перерастающего в острое противостояние.

Психологическая, а порой и психофизиологическая дестабилизация личности, связанная с вышеназванными моментами, приводит к повышению ее виктимности.

\* Отчет МВД по КБР об итогах работы за 2014 г. URL: <http://07.mvd.ru/mvd/rukovodstvo/otchet/>

Основные причины гибели и ранений сотрудников правоохранительных органов, несущих службу в СКФО, выявленные автором в ходе изучения материалов служебных проверок, коррелируют с обобщенным психологическим портретом погибших сотрудников, составленным по результатам зарубежных и отечественных исследований:

- недостаточные личностные предпосылки для нормального выполнения служебных обязанностей: отсутствие необходимых физических данных и профессиональной подготовленности, неблагоприятные психические состояния, переутомление, виктимные качества и др.;

- неиспользование или неправильное использование средств личной безопасности (бронежилет, оружие и т.п.);

- нарушение установленных правил осуществления служебной деятельности (в первую очередь, в отношении ареста, задержания, обыска, конфликта с задержанным и т.п.);

- переоценка своих возможностей в «чтении» других людей, их познании;

- игнорирование прикрытия при возможности его обеспечить;

- притупление бдительности и доверчивость (ставка «только на хорошее» в людях);

- применение силы только как последней возможности, что ведет к запаздыванию в силовом реагировании;

- неумение предвидеть опасность;

- неверные действия в ситуации опасности («открывал спину» преступникам, не торопился двигаться, не маскировался, не искал укрытия, вел себя самоуверенно и т.п.);

- неверные решения и неудачная тактика действия в ситуации опасности;

- необоснованный риск.

Основными условиями гибели и ранений сотрудников ОВД являются:

- недостаточное владение навыками обеспечения личной безопасности при задержании преступников;

- отсутствие должного контроля со стороны руководителей за несением службы подчиненными сотрудниками;

- незнание руководителями индивидуальных качеств сотрудника, его способности действовать в экстремальной ситуации;

- неумение отдельных руководителей правильно организовать работу при проведении специальных мероприятий;

- непринятие мер по привлечению к ответственности руководителей, обязанных контролировать деятельность подчиненных сотрудников;

- формальный подход отдельных руководителей к организации учебных занятий с личным составом по профессиональной служебной и физической подготовке.

На основании изложенного, в целях предупреждения боевых потерь личного состава правоохранительных органов в ходе охраны общественного порядка и борьбы с преступностью, нами сформулированы следующие предложения, носящие рекомендательный характер:

1. Постоянно доводить до сознания каждого сотрудника порядок и условия применения табельного оружия и специальных средств. При разработке замысла, планировании и подготовке задержания преступников, прежде всего, тщательно продумывать и обеспечивать меры безопасности участников операции.

2. В подчиненных органах и структурных подразделениях МВД в системе служебной подготовки эффективнее использовать объем времени на обучение действиям в экстремальных ситуациях, уделять особое внимание повышению морально-психологической устойчивости сотрудников, их тактической, огневой, профессионально-прикладной, физической подготовке. При обучении создавать обстановку, максимально приближенную к реальной.

3. На базе образовательных организаций МВД России, а также отрядов особого и специального назначения ежегодно проводить сборы личного состава всех органов внутренних дел и структурных подразделений, в ходе которых обучать тактике действий и мерам безопасности в экстремальных ситуациях, а также контролировать уровень боевой готовности.

4. Руководителям органов внутренних дел, подразделениям собственной безопасности держать на контроле все факты оказания сопротивления сотрудникам органов внутренних дел, а в случае необоснованных отказов в возбуждении уголовных дел принимать соответствующие меры реагирования.

5. В ходе развода нарядов (караулов) и инструктажей решать конкретные задачи, проводить подробный анализ предшествующих событий, разбор ошибочных действий.

6. При оценке оперативно-служебной деятельности уделять приоритетное внимание вопросам подготовленности и соблюдению личным составом мер обеспечения личной безопасности.

7. В организации служебной деятельности вопросы обеспечения безопасности рассматривать не как личную проблему сотрудника, а как задачу органов внутренних дел.

Выполнение данных рекомендаций, по нашему мнению, позволит предупредить боевые потери личного состава

правоохранительных органов в ходе охраны общественного порядка и борьбы с преступностью в области: применения табельного оружия и специальных средств; повышения морально-психологической устойчивости сотрудников, их тактической, огневой, профессионально-прикладной, физической подготовки; обучения тактике действий и мерам безопасности в экстремальных ситуациях; реагирования на необоснованные отказы в возбуждении уголовных дел по фактам сопротивления сотрудникам органов внутренних дел; решения конкретных задач, проведения подробного анализа предшествующих событий, разбора ошибочных действий при разводе нарядов (караулов) и инструктаже личного состава.

### Список литературы

1. Криминогенная ситуация в России на рубеже XXI века / под ред. А.И. Гурова. М., 2000.
2. Михайлов А.В., Щипачев Б.М. О профессиональной виктимности сотрудников милиции // Актуальные проблемы деятельности подразделений криминальной милиции: межвуз. сб. науч.-практ. ст. Челябинск, 2008.
3. Акимова Н.В. Виктимность работников милиции и ее профилактика // Следователь. 1999. N 4.
4. Доклад об эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации по итогам 2014 года. URL: [http://economics.volganet.ru/export/sites/economics/news/efficiency/Efficiency2/DOWNLOADS/Doklad\\_ob\\_otzenke\\_effektivnosti\\_subektov\\_RF\\_po\\_itogam\\_2014](http://economics.volganet.ru/export/sites/economics/news/efficiency/Efficiency2/DOWNLOADS/Doklad_ob_otzenke_effektivnosti_subektov_RF_po_itogam_2014) (дата обращения: 10 апр. 2015 г.).
5. Доклад об эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации по итогам 2014 года. URL: <http://www.minregion.ru> (дата обращения: 10 апр. 2015 г.).
6. URL: <http://ren.tv/novosti/2014-12-04/chislo-pogibshih-silovikov-pri-specoperacii-v-groznom-vozroslo-do-10> (дата обращения: 10 апр. 2015 г.).
7. Лунев В.И. Преступность в XXI веке (методология прогноза) // Социологические исследования. 1996. N 7.

### References

1. *Kriminogennaya situatsiya v Rossii na rubezhe XXI veka* [The criminal situation in Russia at the turn of the XXI century]. Moscow, 2000.
2. Mikhailov A.V., Shchupachev B.M. *O professional'noy viktimnosti sotrudnikov militsii* [On the professional police victimization]. *Aktual'nye problemy deyatel'nosti podrazdeleniy kriminal'noy militsii* [Actual problems of activity of the criminal police departments.]. Chelyabinsk, 2008.
3. Akimova N.V. *Viktimnost' rabotnikov militsii i ee profilaktika* [Victimization of police officers and its prevention]. *Sledovatel'* – Investigator, 1999, no. 4.
4. *Doklad ob effektivnosti deyatel'nosti organov ispolnitel'noy vlasti sub'ektov Rossiyskoy Federatsii po itogam 2014 goda* [Report on the effectiveness of the executive authorities of the Russian Federation at the end of 2014]. Available at: [http://economics.volganet.ru/export/sites/economics/news/efficiency/Efficiency2/DOWNLOADS/Doklad\\_ob\\_otzenke\\_effektivnosti\\_subektov\\_RF\\_po\\_itogam\\_2014](http://economics.volganet.ru/export/sites/economics/news/efficiency/Efficiency2/DOWNLOADS/Doklad_ob_otzenke_effektivnosti_subektov_RF_po_itogam_2014) (Accessed 10 April 2015).
5. *Doklad ob effektivnosti deyatel'nosti organov ispolnitel'noy vlasti sub'ektov Rossiyskoy Federatsii po itogam 2014 goda* [Report on the effectiveness of the executive authorities of the Russian Federation at the end of 2014]. Available at: <http://www.minregion.ru> (Accessed 10 April 2015).
6. Available at: <http://ren.tv/novosti/2014-12-04/chislo-pogibshih-silovikov-pri-specoperacii-v-groznom-vozroslo-do-10> (Accessed 10 April 2015).
7. Lunev V.I. *Prestupnost' v KhKhI veke (metodologiya prognoza)* [Crime in the twenty-first century (methodology forecast)]. *Sotsiologicheskie issledovaniya* – Sociological studies, 1996, no. 7.

ПРЫСЬ Е.В.,  
кандидат юридических наук, профессор,  
maep@rfmaep.ru  
Рязанский филиал Московской  
академии экономики и права,  
390000, г. Рязань, Садовая, 32

PRYS E.V.,  
Candidate of Legal Sciences,  
professor, maep@rfmaep.ru  
Ryazan branch of Moscow Academy  
of Economics and Law,  
Sadovaya St. 32, Ryazan, 390000,  
Russian Federation

МИТЮКОВА Ю.А.,  
Mityukova-Yulia@yandex.ru  
Отдел организации межвузовской  
учебно-методической работы;  
Академия права и управления  
Федеральной службы исполнения  
наказаний Российской Федерации,  
390000, г. Рязань, Сенная, 1

MITYUKOVA Yu.A.,  
Mityukova-Yulia@yandex.ru  
Division of organization of interuniversity  
educational and methodical activity;  
Academy of Law and Management  
of the Federal Penal Service  
of the Russian Federation,  
Sennaya St. 1, Ryazan, 390000,  
Russian Federation

### ПРИНЦИПЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ И ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ ДЕЯНИЙ В ЭКОНОМИЧЕСКОЙ СФЕРЕ (КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТЫ)

**Реферат.** Ведущими направлениями российской уголовно-правовой политики являются криминализация и декриминализация деяний, которые определяют объект воздействия такой политики. Принцип достаточной общественной опасности подразумевает причинение деянием значительного ущерба социальным интересам. Принцип возможности позитивного воздействия уголовно-правовыми средствами на общественно опасное поведение предполагает решение вопроса об эффективном противодействии деянию. Если деяние распространено повсеместно и фактически представляет норму, то будет ли эффективной ответственность? Принцип относительной распространенности криминализируемого деяния подчеркивает необходимость учета при установлении уголовной ответственности за какое-либо общественно опасное деяние его неединичного характера. Принцип преобладания позитивных последствий в криминализации означает, что вред, причиненный применением мер уголовно-правового воздействия за общественно опасное поведение, должен быть явно меньше того вреда, который причиняется самим этим поведением (что особенно актуально для экономической деятельности). Принцип своевременности криминализации означает ее проведение в момент появления общественно опасного деяния, из чего следует вредность запаздывающей криминализации. Принцип неизбыточности уголовно-правового запрета раскрывается через соответствие пределов наказания характеру и степени общественно опасного проявления, а также через исключение дублирования уголовно-правовых составов. Резюмируется, что уголовное право не может прямо регулировать экономические отношения или непосредственно вмешиваться в них, поскольку это составляет предмет других отраслей права. Оно должно охранять эффективную экономику уголовно-правовыми средствами, создавая правопорядок, стимулирующий саму экономику, поддерживающий безопасность и стабильность права собственности, что также невозможно без соблюдения прав и свобод личности.

**Ключевые слова:** криминализация, декриминализация, принципы криминализации, принципы декриминализации, экономическая сфера.

### PRINCIPLES OF CRIMINALIZATION AND DECRIMINALIZATION OF ACTS IN THE ECONOMIC SPHERE (CRIMINOLOGICAL AND CIVIL LAW ASPECTS)

**Abstract.** The main directions of the Russian criminal legal policy are criminalization and decriminalization of acts defining the object of the influence of such policy. The principle of the sufficient social danger implies that an act causes significant harm to social interests. The principle of possibility to influence positively on socially dangerous behaviour through criminal legal means implies solving a problem related to efficient counteraction to an act. The principle of relative occurrence of criminalized act proves the necessity to register not isolated character of a socially dangerous act when establishing criminal liability. The principle of prevalence of positive consequences in the criminalization means that the harm, caused by using means of criminal legal influence for socially dangerous behaviour, should

be lesser that the harm caused by this behaviour (which is very important for economic activity). The principle of the criminalization timeliness means implementing criminalization at the moment of occurring socially dangerous act which implies maleficence of delaying criminalization. The principle of irredundancy of criminal legal prohibition implies correspondence of punishment limits to the character and degree of socially dangerous act as well as excluding duplication of criminal corpus delicti. It is summarized that criminal law cannot directly regulate economic relations or interfere into them since it is the subject of other branches of law. It should protect effective economics through criminal legal means creating law and order stimulating economics itself, maintaining security and stability of property right which is impossible without observing rights and freedoms of a person.

**Keywords:** criminalization, decriminalization, criminalization principles, decriminalization principles, economic sphere.

В основе любой осознанной деятельности человека лежат определенные принципы. Смысловое значение слова «принцип» в русском языке – «руководящее начало» или «основополагающая идея». Законодательство, будучи социальным явлением, создаваемым людьми с целью юридического закрепления нормативно-правовых предписаний, направленных на урегулирование общественных отношений, также основано на определенных принципах. С.С. Алексеев под принципами права понимает выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его создание, его основы, закрепленные в нем закономерности общественной жизни [1, с. 183]. Принципы права представляют собой основные идеи, исходные положения или ведущие начала процесса его формирования, развития и функционирования.

Принципы служат основным ориентиром всей правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности государственных органов. Уровень слаженности, стабильности и эффективности правовой системы находится в прямой зависимости от степени их соблюдения. Имея общеобязательный характер, принципы права способствуют укреплению внутреннего единства и взаимодействия различных его отраслей и институтов, правовых норм и правовых отношений, субъективного и объективного права. По принципам можно судить о том, как уголовное право регулирует общественные отношения на данном этапе развития. Все принципы уголовного права представляют собой целостную систему. Ее элементами выступают конкретные требования к законодателю, правоприменителю и гражданам.

Принципы уголовного права обязывают законодателя учитывать их при криминализации и декриминализации деяний, вве-

дении новых уголовно-правовых институтов и отдельных норм, т.е. при осуществлении государственной уголовной политики.

Принципы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний представляют собой наиболее абстрактный и общий уровень научного обеспечения и обоснования уголовного нормотворчества, те отправные позиции, учет которых необходим при всяком изменении системы действующего уголовного законодательства [2, с. 208]. По сути, принципы декриминализации – это система правил и критериев установления уголовной ответственности. Важнейшим и всеми признаваемым критерием декриминализации является оценка человеческого поведения как общественно опасного. При помощи норм уголовного права охраняются наиболее важные общественные отношения: права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок и общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй.

По нашему мнению, под принципами понимаются научно обоснованные критерии оценки необходимости, допустимости и целесообразности уголовно-правовых нововведений или отмены уголовно-правового запрета.

Следует заметить, что попытки сформулировать важнейшие принципы, определяющие допустимость и целесообразность расширения или ограничения уголовной ответственности, предпринимались уже давно. От глубокой древности и до наших дней философы и правоведы высказывали весьма интересные (и во многом сходные) соображения относительно допустимого и должного в сфере уголовного законодательства – от чрезвычайно абстрактных принципов надпозитивного характера до практических рекомендаций юрико-терминологического толка. При этом, разуме-

ется, основное содержание формулируемых правил определялось той концепцией социальной роли и происхождения права, которую разделял тот или иной автор, его, так сказать, парадигмой права.

Неоднократно являлись предметом исследования вопросы содержания принципов криминализации [3, с. 169-173]. Так, авторы указывают, что обязательное и системное применение принципов криминализации при обсуждении и принятии каждого уголовного законопроекта остается важнейшей задачей научной работы в сфере теории и социологии уголовного права [2, с. 191].

Классификации принципов криминализации общественно опасных деяний, принятые в юридической литературе, многообразны.

Так, классификация, предложенная Н.А. Лопашенко [4, с. 288], нашла полное отражение в Концепции модернизации уголовного законодательства [5, с. 298], с целью анализа их преломления в нормах гл. 22 УК РФ.

Принцип достаточной для введения уголовного запрета общественной опасности криминализируемых деяний подразумевает не только то, что криминализируемое деяние должно причинять значительный ущерб правоохраняемым интересам, но и то, что оно должно ставить под угрозу причинения им значительного ущерба.

Одним из принципов, который указывают практически все авторы, является принцип достаточной для введения уголовного запрета общественной опасности криминализируемых деяний. Содержание данного принципа состоит в том, что криминализируемое деяние должно причинять значительный ущерб правоохраняемым интересам, быть вредоносным для общества настолько, что требует применения самых строгих мер государственного принуждения. Действительно, «вредоносность» преступлений в сфере экономической деятельности достаточно высока, но при этом следует отметить, что данный принцип учитывается законодателем далеко не всегда. Так, в ч. 1 ст. 169 УК РФ установлена уголовная ответственность за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности независимо от наступления каких-либо последствий и обстоятельств, свидетельствующих о необходимости уго-

ловно-правового запрета. С подобного рода нарушениями вполне можно бороться с помощью дисциплинарных мер.

Не достигает достаточного для криминализации уровня общественной опасности и нарушение правил сдачи государству драгоценных металлов и драгоценных камней (ст. 192 УК РФ). Состав предполагает, что действия осуществляются лицами и представителями хозяйствующих субъектов, у которых драгоценные металлы и драгоценные камни появились в результате вполне законной деятельности, количество возбужденных дел по данной статье (данной норме) в 2014 г. – 0. В данном случае, как видится, эффективным будет воздействие административных мер.

В свое время именно по причине несоблюдения принципа достаточности степени общественной опасности произведена декриминализация обмана потребителей, утратила силу ст. 200 УК РФ, несмотря на то, что до исключения из УК РФ ст. 200 более половины всех преступлений, зарегистрированных в России по гл. 22 УК РФ, до 2004 г. составлял обман потребителей, наивысший показатель приходится на 2002 г. – 58 %.

Еще одним принципом является принцип возможности позитивного воздействия уголовно-правовыми средствами на общественно опасное поведение, который предполагает обязательный учет того, сможет ли уголовно-правовая норма эффективно бороться с общественно опасными деяниями. В данном случае также принимается во внимание степень распространенности общественно опасного деяния. При этом учитывается и иной аспект – насколько эффективно введение уголовного запрета, если деяние распространено повсеместно и практически является нормой для общества? А.В. Кладков отмечает, что при массовом проявлении деяния «криминализация оказывается бессильной, ибо привлекать всех нарушителей к уголовной ответственности нереально, а выборочно – несправедливо» [6, с. 117]. Можно сказать, что в настоящее время при уголовно-правовом регулировании экономических отношений данный принцип не нарушается. Хотя это может иметь место при отсутствии позитивного экономического законодательства.

Принцип относительной распространенности криминализируемого деяния подчеркивает необходимость учета при уста-

новлении уголовной ответственности за какое-либо общественно опасное деяние его неединичного характера. Деяние, преследуемое в уголовном порядке, не может быть случайным, редким для общества, исключительным в силу сложившихся обстоятельств; и напротив, должно быть типичным, повторяющимся в разных условиях [4, с. 290]. Если анализировать правоприменительную практику и нормы УК РФ, можно прийти к выводу об излишней криминализации подкупа участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 184 УК РФ). Что касается подкупа организаторов указанных мероприятий, то здесь могут быть применены положения ст. 204 УК РФ о коммерческом подкупе. Установление ответственности за подкуп спортсменов, курсантов не вызывается необходимостью в силу единичности таких фактов. По ст. 184 УК РФ в России в период с 2009 по 2014 гг. уголовные дела не возбуждались.

Принцип преобладания позитивных последствий в криминализации означает проведение прогностических научных расчетов эффективности криминализации. Криминализация должна осуществляться только тогда, когда вред, причиненный применением мер уголовно-правового воздействия за общественно опасное поведение, явно меньше того вреда, который причиняется самим этим поведением. Данный принцип имеет первостепенное значение для криминализации в сфере экономической деятельности. Приоритет в регулировании экономического поведения должен оставаться за мерами экономического воздействия, предусмотренными гражданским, банковским, таможенным и другим законодательством.

Декриминализации подверглась заведомо ложная реклама (ст. 182 УК РФ), поскольку такая реклама, в большинстве случаев являясь публичным договором, влечет за собой гражданско-правовую ответственность, что подтверждает обширная практика в развитых зарубежных странах. Исключение уголовной ответственности за подобные действия в России — один из показателей становления цивилизованного российского рынка.

Принцип своевременности криминализации означает то, что криминализация должна проводиться именно тогда, когда

появилось ее основание — общественно опасное деяние. Криминализация не должна запаздывать, иначе причиняется значительный вред правоохраняемым интересам. В настоящее время назрела необходимость в обеспечении дополнительной защиты прав и законных интересов инвесторов и потенциальных инвесторов. Могут быть криминализованы такие деяния, как заведомо недостоверная оценка имущества организации, а также умышленное нарушение правил одобрения крупной сделки и сделки, в которой имеется заинтересованность. В настоящее время в Уголовном кодексе РФ отсутствует статья, которая предусматривает ответственность оценщика за заведомо недостоверную оценку имущества. В связи с этим привлечь оценщика к уголовной ответственности можно только за пособничество в хищении имущества, если следствием будет доказан факт предварительного сговора с лицами, совершившими хищение, и то, что умыслом оценщика охватывалась сама схема хищения.

Принцип неизбыточности уголовно-правового запрета имеет 2 аспекта: соответствие объемов уголовно-правового запрета, и прежде всего пределов наказания, которое может быть назначено за преступное деяние, характеру и степени общественно опасного проявления, а также исключение возможного дублирования уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за конкретное общественно опасное поведение.

Как замечает профессор В.В. Лунеев, в России имеет место криминализация с «ее избирательным запаздыванием, особенно тогда, когда возведение того или иного поведения в ранг преступления нежелательно для определенной части политической, экономической и правящей элиты» [7, с. 107].

Уголовное право не может прямо регулировать экономические отношения или непосредственно вмешиваться в них, поскольку этим «занимаются» другие отрасли права. Уголовное право должно охранять эффективную экономику уголовно-правовыми средствами, создавая правопорядок, поддерживающий безопасность и стабильность права собственности и стимулирующий эффективную экономику. Вместе с тем такой правопорядок невозможен без соблюдения прав и свобод личности.

**Список литературы**

1. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. 712 с.
2. Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / П.С. Дагель, Г.А. Злобин, С.Г. Келина [и др.]; под ред. В.Н. Кудрявцева, А.М. Яковлева. М.: Наука, 1982. 712 с.
3. Одинцева Ю.А., Сергеева А.А. Криминализация деяний в сфере экономической деятельности: вопросы теории и практики // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2011. Вып. 1 (19). С. 169-173.
4. Лопашенко Н.А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика: монография. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 339 с.
5. Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере: на основании Поручения Президента Российской Федерации от 28 нояб. 2009 г. N ПР-3169. URL: <http://www.gosbook.ru/node/7889> (дата обращения: 1 марта 2015 г.).
6. Кладков А.В. Реализация принципа справедливости в уголовном праве // Пять лет действия УК РФ: итоги и перспективы. М.: ЛексЭст, 2003. С. 117-122.
7. Лунеев В.В. Правовое регулирование общественных отношений – важный фактор предупреждения организованной и коррупционной преступности // Государство и право. 2001. N 5. С. 106-112.

**References**

1. Alekseev S.S. *Pravo: azbuka – teoriya – filosofiya. Opyt kompleksnogo issledovaniya* [Right: ABC – theory – philosophy. Experience of complex research]. Moscow, Statut Publ., 1999. 712 p.
2. Dageľ P.S., Zlobin G.A., Kelina S.G. [i dr.]. *Osnovaniya ugovovno-pravovogo zapreta: kriminalizatsiya i dekriminalizatsiya* [Grounds criminal prohibitions: criminalization and decriminalization]. Moscow, Nauka Publ., 712 p.
3. Odintseva Yu.A., Sergeeva A.A. *Kriminalizatsiya deyanij v sfere ekonomicheskoy deyatel'nosti: voprosy teorii i praktiki* [Criminalization of the acts in the economic sphere: the theory and practice]. *Vestnik Altayskoy akademii ekonomiki i prava* – Herald of the Altai Academy of Economics and Law, 2011, edition 1 (19), pp. 169-173.
4. Lopashenko N.A. *Osnovy ugovovno-pravovogo vozdeystviya: ugovovnoe pravo, ugovovny zakon, ugovovno-pravovaya politika* [Fundamentals of criminal law: criminal right, criminal law, criminal policy]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. 339 p.
5. *Kontseptsiya modernizatsii ugovovnogo zakonodatel'stva v ekonomicheskoy sfere: na osnovanii Porucheniya Prezidenta Rossiyskoy Federatsii ot 28 noyab. 2009 g. N PR-3169* [The concept of modernization of criminal law in the economic sphere: on the basis of the Order of the President of the Russian Federation on Nov. 28. 2009 N 3169-Pr]. Available at: <http://www.gosbook.ru/node/7889> (Accessed 1 March 2015).
6. Kladkov A.V. *Realizatsiya printsipa spravedlivosti v ugovovnom prave* [The implementation of the principle of fairness in the criminal law]. *Pyat' let deystviya UK RF: itogi i perspektivy* [Five years of the Criminal Code of the Russian Federation: results and prospects]. Moscow, LeksEst Publ., 2003. Pp. 117-122.
7. Luneev V.V. *Pravovoe regulirovanie obshchestvennykh otnosheniy – vazhnyy faktor preduprezhdeniya organizovannoy i korruptsionnoy prestupnosti* [Legal regulation of social relations – an important factor in the prevention of organized crime and corruption]. *Gosudarstvo i pravo* – State and law, 2001, no. 5, pp. 106-112.

## Раздел 5. Пенитенциарная система

ТЕПЛЯШИН П.В., кандидат юридических наук, доцент, pavlushat@mail.ru Организационно-научный и редакционно-издательский отдел, Сибирский юридический институт Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, 660131, г. Красноярск, Рокоссовского, 20	TEPLYASHIN P.V., Candidate of Legal Sciences, associate professor, pavlushat@mail.ru Organizational scientific and editorial and publishing division; Siberian Law Institute of the Federal Drug Control Service of the Russian Federation, Rokossovskogo St. 20, Krasnoyarsk, 660131, Russian Federation
---	--

### ОЦЕНКА ЭФФЕКТИВНОСТИ ПЕНИТЕНЦИАРНОЙ СИСТЕМЫ: МЕТОД ФАКТОРНОГО АНАЛИЗА

**Реферат.** Показаны возможности факторного анализа, который в совокупности с теоретическим исследованием позволяет определить эффективность национальной пенитенциарной системы. Уровень рецидива как традиционный показатель эффективности пенитенциарного воздействия в силу разных причин не позволяет дать точные оценки: проблема количественно-качественного измерения исправления, различное понятие рецидива, особенности национальной уголовной статистики. Измерить эффективность пенитенциарной системы – значит не только соотнести поставленные цели и достигнутые результаты (это, скорее, результативность управления пенитенциарной сферой); необходимо оценивать результаты функционирования пенитенциарной системы с учетом затраченных ресурсов. Применение SWOT-анализа в совокупности с PEST-анализом позволяет обосновать анализируемые факторы: ресурсы, затраченные на функционирование пенитенциарной системы (экономический фактор – ЭФ); постпенитенциарный и пенитенциарный рецидив (фактор риска уголовной политики – ФР); степень общественного одобрения результатов ее функционирования (фактор общественного одобрения – ФОО); коэффициент неправомерного обращения (насилие, издевательства и др.) с заключенными (фактор защищенности – ФЗ). Исследование отмеченных факторов позволяет обнаружить интегральную оценку (индекс) эффективности пенитенциарной системы, который представляет собой сумму отобранных показателей и их изменений, взятых с соответствующим весом. В результате получены относительные обобщенные показатели эффективности пенитенциарных систем, позволившие их ранжировать. Факторный анализ позволяет повысить научную репрезентативность и глубину исследования европейских пенитенциарных систем. Предлагаемый метод, несмотря на его условность, показал большую эффективность пенитенциарных систем Сан-Марино, Швеции и Норвегии, в то время как в России она минимальная. Факторный анализ позволит проверить практическую обоснованность отдельных положений Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года.

**Ключевые слова:** исправительное учреждение, корреляционная матрица, критерий эффективности, осужденный, пенитенциарная система, показатель, преступление, статистическое моделирование, фактор защищенности.

### ESTIMATION OF PENAL SYSTEM EFFICIENCY: FACTOR ANALYSIS METHOD

**Abstract.** The possibilities of the factor analysis method, which allows together with theoretical study to determine efficiency of national penal system, are shown. The recidivism rate as a traditional factor of penal influence efficiency doesn't allow its exact estimating due to some reasons: the problem of quantitative and qualitative measuring of correction, different understanding of recidivism, peculiarities of national criminal statistics. Measuring the penal system efficiency implies not only correlating of assigned aims and achieved results (it's most likely the effectiveness of penal sphere management), it's also necessary to estimate the results of penal system functioning taking into account expended resources. Using SWOT-analysis together with PEST-analysis allows to justify the analyzed factors: resources expended on penal system functioning (economic factor); postpenal and penal recidivism (risk factor of criminal policy); rate of public approving the results of its functioning (public approval factor); wrongful treatment (violence, humiliation) toward prisoners (security factor). Studying these factors allows to discover integral estimation (index) of penal system efficiency which is sum of selected factors and their changes taken with a certain weight. As a result, relative summarized factors of penal system efficiency allowing to range them are obtained. The factor analysis enables raising the scientific

representation and depth of studying European penal systems. The proposed method showed the efficiency of San Marino, Sweden and Norway penal systems in contrast to Russian. The factor analysis will allow to examine the practical validity of particular propositions of the Conception of developing the RF criminal justice system until 2020.

**Keywords:** correctional facility, correlation matrix, criterion of efficiency, convict, penal system, factor, crime, statistical modeling, security factor.

Анализ эффективности пенитенциарной системы способствует оценке социальной результативности деятельности правоохранительных органов конкретного государства по борьбе с преступностью. Именно о повышении эффективности работы учреждений и органов, исполняющих наказания, до уровня европейских стандартов обращения с осужденными и потребностей общественного развития говорится в Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года\*. При этом реализация указанных европейских стандартов отражается на практической стороне функционирования исправительных учреждений. Ведь конечная цель состоит не в декларировании данных стандартов, а в их практической результативности. Следовательно, для того, чтобы понять, достигнута ли данная цель или как близко к предвосхищаемому результату подошло развитие отечественной уголовно-исполнительной системы, — требуется детально проанализировать содержание категории «эффективность работы учреждений и органов, исполняющих наказания» (в цивилизационном аспекте — «эффективность пенитенциарной системы»).

Понятие эффективности при определении эффективности пенитенциарной системы имеет существенные отличия от понятия эффективности в обычном ее значении, поскольку цели пенитенциарной системы не могут быть определены абсолютно точно, что возможно преимущественно в экономическом измерении. Функционирование пенитенциарной системы относится к публичной сфере государственной деятельности, цели в которой не так легко описываемы и экономически просчитываемы, как цели в частноправовых отношениях. Сложность понимания данной категории проявляется уже на этапе выделения видов эффективности. Так, на основе такого критерия, как эффективность пенитенциарной системы, с опреде-

ленной долей условности можно выделять: 1) высокоэффективный тип пенитенциарной системы; 2) среднеэффективный тип пенитенциарной системы; 3) допустимый тип пенитенциарной системы; 4) кризисный тип пенитенциарной системы. Также допустимо выделять: 1) перманентный тип пенитенциарной системы — с постоянным уровнем достаточной эффективности работы исправительных учреждений; 2) спорадический тип пенитенциарной системы — с проявлениями приемлемой для государства и общества результативностью функционирования исправительных учреждений в определенные исторические периоды; 3) конъюнктурный тип пенитенциарной системы — с оценкой эффективности исходя из текущих задач и конкретной модели уголовной политики.

Анализ проблем европейской пенологии с позиций сравнительного правоведения позволяет говорить о существовании наряду с правовой картой Европы ее пенитенциарной карты, отражающей теоретические и практические подходы к вопросам эффективности исполнения уголовных наказаний, связанных с изоляцией осужденного от общества, в отдельных странах и регионах. Более того, это утверждение отражает научную логику и последовательность выделения в правовой теории криминального цикла соответствующих систем — уголовно-правовых и криминологических систем современного мира. Как представляется, учение о данных системах будет неполным без теории пенитенциарных систем.

В целях типологизации пенитенциарных систем следует использовать соответствующие методы науки сравнительного правоведения: исторический — для изучения пенитенциарной доктрины, отражающей правовую культуру и правовую политику государства или отдельного региона; функциональный — для оценки особенностей организации деятельности пенитенциарных учреждений и органов; структурный — для изучения соответствующего законодательства (источников права); контекстно-

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. N 43. Ст. 5544.

правовой — для исследования особенностей правоприменительной практики.

При этом важное значение для классификации и типологизации пенитенциарных систем имеет географический ареал их расположения, отражающий специфические объединяющие особенности теории, законодательства и практики обращения с осужденными, характерные для стран определенного региона, обусловленные, в свою очередь, общими исторически сложившимися воззрениями на причины и меры противодействия преступности. Данные воззрения отличаются от общеевропейских, но не являются национально-особенными, поскольку свойственны, как правило, нескольким странам одновременно.

В результате типологизация на основе функционально обусловленных и структурно взаимосвязанных элементов, определяющих теоретическое обоснование, правовое регулирование и практическую организацию исполнения уголовных наказаний в условиях преимущественной изоляции осужденного от общества, позволяет выделить следующие типы европейских пенитенциарных систем: 1) скандинавскую (североевропейскую); 2) англо-ирландскую; 3) голландскую; 4) германскую; 5) французскую; 6) иберийскую; 7) южно-европейскую; 8) восточно-европейскую; 9) прибалтийскую и 10) славянскую.

Одним из наиболее распространенных подходов к оценке эффективности пенитенциарной системы выступает анализ так называемого постпенитенциарного рецидива, то есть количественно-качественных показателей совершаемых вновь преступлений лицами, освобожденными из исправительных учреждений. Так, В.В. Горюновская не без основания отмечает, что «именно уровень постпенитенциарного рецидива преступлений является основным критерием для определения эффективности деятельности системы исправительных учреждений... совершение нового преступления свидетельствует о пренебрежении освобожденным выраженной ранее со стороны общества и государства оценкой, о низкой результативности деятельности пенитенциарного учреждения, в котором данное лицо отбывало наказание» [1, с. 7, 20]. Вместе с этим возможность использования данного показателя для оценки эффективности пенитенциар-

ного учреждения значительно осложняется разнообразием понимания рецидива преступлений и такой его разновидности, как постпенитенциарный.

Более того, в некоторых европейских странах отсутствует законодательная и уголовно-статистическая категория «рецидив» преступления и (или) судимость (в частности, в Германии, Польше, Франции), в границах которой, как правило, и определяется рецидив преступления. В отдельных государствах рецидив образует совершение только однородного преступления (например, в п. 8 ст. 23 УК Испании указывается: «Рецидив имеет место, когда до совершения преступления виновный был осужден уже за преступление такого же характера, предусмотренное тем же разделом данного Уголовного кодекса»).

При этом наиболее референтным с точки зрения влияния отбытого наказания на поведение освобожденного выступает трехлетний срок судимости, в течение которого вновь совершается, как правило, до 80 % всех рецидивных преступлений. Однако определить количество совершаемых в европейских странах преступлений в течение трехлетнего срока после отбытия тюремного заключения не представляется фактически возможным. Специалисты обоснованно указывают, что «рецидивное преступление, совершенное хотя и в пределах судимости, но за пределами трехлетнего срока, едва ли можно отнести к неэффективности уголовно-исполнительной системы и трудностям последующей ресоциализации... на первый план выступают личностные характеристики виновного» [1, с. 26].

Тесным образом с оценкой эффективности пенитенциарной системы связана проблема исправления осужденных, которая, по сути, не поддается измерению количественно-статистическими методами. Как справедливо отмечает В.И. Зубкова, «исправление как цель уголовного наказания непознаваема, поскольку... отсутствуют критерии оценки наступления желаемого результата» [2, с. 123]. В свою очередь, М.М. Лапунин правильно указывает, что «отсутствие изменений в морально-нравственном облике осужденного — не повод “упрекать” назначенное ему наказание в низкой эффективности» [3, с. 214]. Действительно, на факт исправления влияет огромное количество показателей: начи-

ная с совершенного вновь общественно опасного деяния и его однородности с ранее совершенным и заканчивая личностно-мотивационными изменениями, сопряженными с формированием социально полезных качеств личности. Более того, на постпенитенциарное поведение лица значительное влияние оказывает степень «испорченности» личности преступника до осуждения и оценка данной степени со стороны судебных органов в практике различных государств.

Следует учитывать и различное понимание категории «преступление», содержание которого подлежит весьма широкой интерпретации в уголовном законодательстве зарубежных стран, а также особенности практики их регистрации в уголовной статистике, что приводит к несопоставимости показателей зарегистрированной преступности в разных государствах. Как представляется, данные особенности распространяются и на регистрацию повторных преступлений, совершаемых после отбытия наказания в местах изоляции от общества. Более того, качество исследования постпенитенциарной преступности зависит от системы мониторинга соответствующих явлений, которая в нашей стране находится в стадии разработки. Так, В.И. Селиверстов отмечает: «система мониторинга рецидива преступлений после отбытия лишения свободы так и не введена в России» [4, с. 165]. Также необходимо учитывать, что на рецидивную преступность существенное влияние оказывают социально-экономические условия в обществе, качество работы институтов социальной реабилитации лиц, освободившихся из мест изоляции от общества, и ряд других внешних факторов, однозначно связанных с результатами исправительного воздействия на осужденного, но и обладающих значительным автономным потенциалом влияния на указанных лиц. Особую роль играет характер миграционных процессов, имеющих особенности своего проявления в отдельных частях Европы и, безусловно, влияющих на качественные показатели преступности в отдельных странах и специфику обращения с осужденными-мигрантами в исправительных учреждениях.

С учетом изложенных рассуждений можно резюмировать недопустимость использования уровня постпенитенциарного рецидива в качестве единственного крите-

рия эффективности пенитенциарной системы. Более того, результаты использования данного критерия следует оценивать со значительной поправкой на особенности уголовно-правовой регламентации категории «рецидив преступления» в законодательстве конкретного государства, специфику «контингента» исправительных учреждений, социальные условия и криминологическую ситуацию в стране.

Как представляется, эффективность функционирования пенитенциарной системы должна оцениваться (в известной степени только гипотетически) при помощи нескольких показателей — как описательных (качественных), так и количественных индикаторов, характеризующих результат функционирования или успешность движения к достижению цели. Указанные показатели играют роль критериев эффективности, которые целесообразно подвергать факторному анализу. Ведь эффективность любого публичного института в процессе сложного мультиплицирования складывается из множества факторов, поэтому отсутствует универсальный критерий оценки эффективности пенитенциарной системы.

При измерении эффективности пенитенциарной системы осуществляется не просто анализ намеченных целей и достигнутых результатов ее функционирования, поскольку такой показатель будет отражать в первую очередь результативность управления в пенитенциарной сфере, а должна проводиться оценка результатов функционирования пенитенциарной системы с объемом ресурсов, затраченных на их достижение.

Важно заметить, что социальная эффективность существенно отличается от технической эффективности и экономической рентабельности. Более того, эффективность может быть связана с достижением как позитивных, так и социально вредных целей. Следовательно, применительно к публичному институту — пенитенциарной системе — категория «эффективность» охватывает и вбирает в себя комплекс таких понятий, как нравственность, справедливость, разумность, гуманность и обоснованность. На этом основании эффективность пенитенциарной системы должна также зависеть от таких факторов, как общественное одобрение результатов ее функционирования и удельный вес (например, на 1 тыс. заключенных)

фактов неправомерного обращения (насилие, издевательство и др.) с осужденными. Ведь ориентация пенитенциарной системы как составляющей государственного механизма на достижение социального эффекта предопределена собственно самим предназначением государства.

Критерии оценки эффективности пенитенциарной системы требуют своего рассмотрения и замера только в динамике. Статический анализ неприемлем, поскольку пенитенциарная система должна быть готова ко всем криминальным, идеологическим, социально-экономическим изменениям. В силу этого абсолютно обоснованно использование различных видов анализа эффективности пенитенциарных систем: системного, который, выступая общим методологическим подходом в научных исследованиях, позволяет выделять существенные компоненты явления или процесса, установить связи как внутри системы, так и с внешней средой, с системами одного уровня, а также структурного, факторного, корреляционного и других. Особый интерес представляет SWOT-анализ (Strengths – сильные стороны, Weaknesses – недостатки, слабые стороны, Opportunities – возможности, Threats – угрозы), который отражает исследование сильных и слабых сторон развития исследуемого объекта в тесной связи с угрозами (рисками), потенциальными возможностями системы (способствуют благоприятному развитию объекта), факторами внешней и внутренней среды. Анализ различных сочетаний сильных сторон с угрозами и возможностями, а также слабых сторон с угрозами и возможностями позволяет обнаружить проблемное поле исследуемого объекта, то есть совокупность проблем, отражающих связь факторов внешней и внутренней среды. В свою очередь, применение четырехэлементного стратегического PEST-анализа (Policy – политика, Economy – экономика, Society – общество, Technology – технология), выделяющего 4 основные группы факторов, посредством которых анализируется политический, экономический, социокультурный и технологический аспекты исследуемого объекта, обосновывает использование четырех факторов эффективности пенитенциарной системы.

Вышеизложенные рассуждения позволяют предположить возможность отнесения к критериям эффективности пенитенци-

арной системы следующих факторов: 1) ресурсы, затраченные на функционирование пенитенциарной системы (экономический фактор – ЭФ); 2) постпенитенциарный и пенитенциарный рецидив (фактор риска уголовной политики – ФР); 3) степень общественного одобрения результатов ее функционирования (фактор общественного одобрения – ФОО); 4) коэффициент неправомерного обращения (насилие, издевательство и др.) с заключенными (фактор защищенности – ФЗ). Данные факторы носят интегрированный характер, поскольку выступают более емкими и системообразующими единицами по отношению к иным социальным явлениям и процессам (например, коррупционность персонала пенитенциарной системы так или иначе связана со всеми из вышеуказанных факторов, являясь «фоновым» явлением применительно к основным задачам пенитенциарной системы, устойчивость пенитенциарной системы к финансово-экономическим кризисным изменениям, степень ее связанности с правоохранительными интересами государства). Также необходимо подчеркнуть, что для оценки своей пенитенциарной системы допустимо использовать намного более обширный набор факторов, поскольку в этом случае показатели эффективности в основном обладают «целевым характером» и тесно связаны с достижением национальных приоритетов по противодействию преступности и поддержанию правопорядка. Однако если задача заключается в сопоставлении всего массива европейских пенитенциарных систем, то такие факторы должны обладать в определенном смысле упрощенным характером.

Исследование отмеченных факторов позволяет обнаружить интегральную оценку (индекс) эффективности пенитенциарной системы, который представляет собой сумму отобранных показателей и их изменений, взятых с соответствующим весом. В свою очередь, под «весом» на основе статистического моделирования понимается числовой коэффициент, на который умножается показатель, и в зависимости от величины этого коэффициента конкретный показатель вносит в итоговую оценку соответствующий вклад.

Процесс поиска эффективности пенитенциарной системы на основе факторного анализа складывается из двух этапов:

1) стандартизации данных и 2) применения метода главных компонент. Первый этап, по сути, является пропедевтикой факторного анализа, но без его прохождения искомые данные не будут обладать

требуемой научной репрезентативностью. Этап стандартизации данных изначально предполагает внесение необходимой статистической информации по каждой стране (таблица 1).

Таблица 1

**Матрица исходной статистической информации  
по пенитенциарным системам государств для стандартизации данных**

Факторы	1 страна	2 страна	3 страна	4 страна	...	n страна
ЭФ	$x_1$	$x_2$	$x_3$	$x_4$	...	$x_n$
ФР	$r_1$	$r_2$	$r_3$	$r_4$	...	$r_n$
ФОО	$o_1$	$o_2$	$o_3$	$o_4$	...	$o_n$
ФЗ	$t_1$	$t_2$	$t_3$	$t_4$	...	$t_n$

Экономический фактор (ЭФ) отражает коэффициент (соотношение) годового объема затрат в евро на функционирование пенитенциарной системы (включая затраты на содержание заключенных) относительно численности «тюремного населения» в данной стране. Для унификации данных целесообразно использовать один и тот же источник информации о численности заключенных лиц в каждой стране. С точки зрения репрезентативности получаемой информации целесообразно использовать данные, размещенные на сайте Международного центра тюремных исследований (International Centre for Prison Studies)\*.

Соответственно, в рамках экономического фактора исходная статистическая информация ( $x$ ) для каждой страны будет высчитываться из следующего уравнения:

$x_i = \text{объем затрат}_i / \text{численность заключенных}_i$ ,

где  $i$  – номер страны ( $i = 1...n$ ),  $n$  – общее количество стран, подвергаемых факторному анализу.

Фактор риска уголовной политики (ФР) по вышеуказанным причинам не может основываться на количественных характеристиках постпенитенциарного и пенитенциарного рецидива, поэтому предлагаем заменить его на близкий по своей сути и доступный показатель, а именно на коэффициент (соотношение) численности заключенных (как лиц, содержащихся по приговору суда в пенитенциарном учреждении, так и лиц, ожидающих суда и находящихся в предварительном заключении) относительно численности населения, проживающего в данной стране. Для унификации данных также целесообразно ис-

пользовать единый источник информации (например, географический справочник) о численности населения в соответствующих странах. С учетом того обстоятельства, что в большинстве европейских государств численность населения превышает 100 тыс. человек, целесообразно именно на данное количество населения высчитывать искомый коэффициент.

Соответственно, в рамках фактора риска уголовной политики исходная статистическая информация ( $r$ ) для каждой страны будет высчитываться из следующего уравнения:

$r_i = (\text{численность заключенных}_i \times 100\,000) / \text{общее население страны}_i$ .

Наиболее проблематичным для задач объективности исследования выступает фактор общественного одобрения (ФОО), поскольку получить данные о степени общественного одобрения со стороны населения каждого европейского государства результатов функционирования пенитенциарной системы не представляется возможным. Единственным выходом является централизованная разработка и проведение по единой методике (в частности, в равных пропорциях городского и сельского населения, основных социальных групп и в целях репрезентативности выборки не менее 2 000 человек в каждом государстве) выборочно-аналитического социологического исследования мнения населения об эффективности функционирования пенитенциарной системы их страны. Исходная статистическая информация для каждой страны будет представлена средним процентом полностью отрицательных ответов респондентов на следующий вопрос: «Довольны ли вы результатами функционирования пенитенциарной системы вашей страны?»

\* URL: <http://www.prisonstudies.org/map/europe>

Последний фактор – фактор защищенности (ФЗ) может быть представлен коэффициентом (соотношением) количества жалоб граждан каждого из государств, переданных в течение одного года на рассмотрение в Европейский суд по правам человека\*. Соответственно в рамках фактора защищенности исходная статистическая информация ( $t$ ) для каждой страны будет вычисляться из следующего уравнения:

$$t_i = \text{количество жалоб}_i$$

Затем этап стандартизации данных включает обнаружение среднего значения ( $a$ ) по каждому фактору. Среднее значение находится по следующей формуле:

$a_x = (x_1 + x_2 + \dots + x_n) / n$ , где  $a_x$  – среднее значение по экономическому фактору;

$a_r = (r_1 + r_2 + \dots + r_n) / n$ , где  $a_r$  – среднее значение по фактору риска уголовной политики;

$a_o = (o_1 + o_2 + \dots + o_n) / n$ , где  $a_o$  – среднее значение по фактору общественного одобрения;

$a_t = (t_1 + t_2 + \dots + t_n) / n$ , где  $a_t$  – среднее значение по фактору защищенности.

Для обнаружения того, насколько сильно статистические данные варьируются (отклоняются от среднего значения) в различных странах, что будет необходимо для вычисления так называемых безразмерных величин, необходимо высчитать среднее квадратичное отклонение ( $s$ ) по каждому фактору. В этих целях используется следующая формула:

$$s_x = \sqrt{\frac{1}{n}((x_1 - a_x)^2 + (x_2 - a_x)^2 + \dots + (x_n - a_x)^2)},$$

где  $s_x$  – среднее квадратичное отклонение по экономическому фактору;

$$s_r = \sqrt{\frac{1}{n}((r_1 - a_r)^2 + (r_2 - a_r)^2 + \dots + (r_n - a_r)^2)},$$

где  $s_r$  – среднее квадратичное отклонение по фактору риска уголовной политики;

$$s_o = \sqrt{\frac{1}{n}((o_1 - a_o)^2 + (o_2 - a_o)^2 + \dots + (o_n - a_o)^2)},$$

где  $s_o$  – среднее квадратичное отклонение по фактору общественного одобрения;

$$s_t = \sqrt{\frac{1}{n}((t_1 - a_t)^2 + (t_2 - a_t)^2 + \dots + (t_n - a_t)^2)},$$

где  $s_t$  – среднее квадратичное отклонение по фактору защищенности.

В целях сравнимости (сопоставимости) данных различного формата (коэффициенты годового объема затрат (ЭФ), численности заключенных (ФР), мнения населения (ФОО) и количества жалоб (ФЗ)) необходим переход к так называемым безразмерным величинам ( $Z$ ). Данные величины (показатели) находятся по следующей формуле:

$$Z(x_i) = \frac{x_i - a_x}{s_x},$$

где  $Z(x_i)$  – безразмерная величина по экономическому фактору по соответствующей стране;

$$Z(r_i) = \frac{r_i - a_r}{s_r},$$

где  $Z(r_i)$  – безразмерная величина по фактору риска уголовной политики по соответствующей стране;

$$Z(o_i) = \frac{o_i - a_o}{s_o},$$

где  $Z(o_i)$  – безразмерная величина по фактору риска уголовной политики по соответствующей стране;

$$Z(t_i) = \frac{t_i - a_t}{s_t},$$

где  $Z(t_i)$  – безразмерная величина по фактору риска уголовной политики по соответствующей стране.

Расчеты в рамках соответствующего фактора производятся по каждой стране, подвергнутой факторному анализу.

Полученные результаты в основном будут варьироваться в диапазоне от  $-3$  до  $+3$ . Наиболее отрицательное значение будет свидетельствовать о наибольшей эффективности пенитенциарной системы конкретного государства в рамках соответствующего фактора (с учетом выбора описания фактора). Вместе с тем, для того чтобы показать относительную эффективность пенитенциарной системы государства с учетом всех четырех факторов, необходимо приступить к реализации второго этапа факторного анализа – применению метода главных компонент.

В рамках данного метода для поиска коэффициента корреляции факторов строится матрица факторов (таблица 2).

\* URL: [http://europeancourt.ru/uploads/Statistika\\_Evropeyskogo\\_Suda\\_4\\_2013.pdf](http://europeancourt.ru/uploads/Statistika_Evropeyskogo_Suda_4_2013.pdf)

Таблица 2  
**Корреляционная матрица факторов  
 эффективности пенитенциарной системы**

	Z(x)	Z(r)	Z(o)	Z(t)
Z(x)	1	$\rho_{rx}$	$\rho_{ox}$	$\rho_{tx}$
Z(r)	$\rho_{xr}$	1	$\rho_{or}$	$\rho_{tr}$
Z(o)	$\rho_{xo}$	$\rho_{ro}$	1	$\rho_{to}$
Z(t)	$\rho_{xt}$	$\rho_{rt}$	$\rho_{ot}$	1

При этом  $Z(x)$ ,  $Z(r)$ ,  $Z(o)$ ,  $Z(t)$  представляются в виде взвешенной суммы безразмерных величин.

Коэффициент корреляции факторов ( $\rho$ ) рассчитывается по следующей формуле (на одном из примеров корреляции):

$$\rho_{r,x} = \frac{1}{n} (Z(x_1) + Z(r_1) + Z(x_2) + Z(r_2) + \dots + Z(x_n) + Z(r_n)).$$

В целях получения обобщенного (соединяющего все четыре фактора) показателя (фактора) эффективности пенитенциарной системы ( $F$ ) используется формула взвешенных сумм:

$$F = f_x \cdot Z(x) + f_r \cdot Z(r) + f_o \cdot Z(o) + f_t \cdot Z(t),$$

где  $f$  – веса соответствующих факторов.

Собственный вектор корреляционной матрицы составляют веса соответствующих факторов ( $f_x, f_r, f_o, f_t$ ), определяя которые, необходимо придерживаться того, чтобы среднее квадратичное отклонение ( $sF$ ) было наибольшим, но при условии соблюдения уравнения:  $f_x^2 + f_r^2 + f_o^2 + f_t^2 = 1$ . Методы нахождения собственных векторов изложены в специальной литературе по вычислительной математике [5, с. 315-321].

В результате обобщенный показатель (фактор) эффективности пенитенциарных систем государств, подвергнутых факторному анализу, ( $F_i$ ) вычисляется по следующей формуле:

$$F_i = f_x \cdot Z(x_i) + f_r \cdot Z(r_i) + f_o \cdot Z(o_i) + f_t \cdot Z(t_i).$$

В целях демонстрации факторного анализа «в действии» целесообразно изложить пример его использования применительно к европейским странам, в отношении которых имеется соответствующая исходная статистическая информация. В таблице 3 закреплены только три фактора, поскольку в настоящее время не представляется возможным получить исходные статистические данные по фактору общественного одобрения (ФОО).

Таблица 3

**Матрица исходной статистической информации  
 по пенитенциарным системам государств**

Пенитенциарные типы	Страны	Уровень (на 100 тыс. населения) (по состоянию на 09.2013)	Средние затраты на 1 заключенного, день/евро (по состоянию на 12.2012)	Количество жалоб на 10 тыс. населения (по состоянию на 12.2012)
		ФР	ЭФ	ФЗ
Скандинавский	Дания	73	186	0,18
	Исландия	47,2	150	0,31
	Норвегия	72,2	283	0,20
	Финляндия	57,6	167	0,58
	Швеция	61,4	317	0,58
Англо-ирландский	Англия и Уэльс	147,2	117	0,27
	Северная Ирландия	99,6	241	
	Шотландия	148,8	107,36	
	Ирландия	88,5	179	0,12
Голландский	Нидерланды	62,9	273	0,40
	Бельгия	113,8	135	0,24
	Люксембург	133,5	191,89	0,59
Германский	Австрия	104,5	107	0,45
	Германия	84,1	116,37	0,18
	Лихтенштейн	24,4	230	4,44
	Швейцария	88	187	0,41

Французский	Монако	76,7	43,17	1,39
	Франция	119,5	96,77	0,21
Иберийский	Андорра	59,3	246,81	0,71
	Испания	145,7	53,34	0,15
	Португалия	136,2	40,10	0,21
Южно-европейский	Италия	108,6	128,01	0,53
	Кипр	93,7	64	0,90
	Мальта	136,9	50	0,63
	Сан-Марино	6,4	685	0,31
Восточно-европейский	Албания	172,4	15,25	0,35
	Болгария	121,3	3,2	1,74
	Босния и Герцеговина	70,4	29	1,12
	Венгрия	184,8	27,60	0,74
	Греция	154,7	3,20	0,64
	Косово	93	-	-
	Македония	138	10	1,70
	Польша	205	19,28	1,06
	Румыния	165,4	17,49	3,17
	Сербия	39,7	14,18	6,76
	Словакия	187,6	36,75	0,98
	Словения	66,1	69	2,05
	Хорватия	102,1	7,52	4,33
	Черногория	183,4	15	2,91
Чехия	154,7	36,40	0,52	
Прибалтийский	Латвия	257,2	14,71	1,40
	Литва	323,7	12,52	1,24
	Эстония	246,6	32,28	2,25
Славянский	Белоруссия	335	-	-
	Молдавия	187	7,65	2,62
	Россия	475	2,17	0,75
	Украина	213	3,06	1,71

Исходная статистическая информация получена на сайте Международного центра тюремных исследований (International Centre for Prison Studies)\*, сайте Олега Анищика о подаче жалоб против России в Европейский суд по правам человека\*\* и из отчета Совета Европы по пенитенциарной статистике\*\*\*. По государствам Косово и Белоруссия не представилось возможным получить необходимую статистическую информацию.

Приступая к факторному анализу эффективности пенитенциарных систем, представленных в таблице 3, необходимо отметить, что применение компьютерной программы SPSS (PASW) – Statistical

\* URL: <http://www.prisonstudies.org/map/europe>

\*\* URL: [http://europeancourt.ru/uploads/Statistika\\_Evropeyskogo\\_Suda\\_2014\\_4.pdf](http://europeancourt.ru/uploads/Statistika_Evropeyskogo_Suda_2014_4.pdf)

\*\*\* Marcelo F. Aebi, Natalia Delgrande. Council of Europe Annual Penal Statistics. Space I – Prison Populations. Survey 2013. Strasbourg–Lausanne: University of Lausanne, 2014 – 193 p. (URL: <http://wp.unil.ch/space/files/2015/02/SPACE-I-2013-English.pdf>).

Package for the Social Sciences (Статистический пакет для социальных наук) либо ее бесплатной версии PSPP дает возможность осуществить сложные математические вычисления при стандартизации данных и поиске главных компонент факторного анализа. Применение компьютерной программы PSPP позволило получить представленные ниже результаты.

Получены следующие коэффициенты, определяющие вклад каждого из трех факторов в формирование обобщенного фактора эффективности пенитенциарной системы. После приведения средних квадратичных отклонений соответствующих факторов к единице получаем следующие веса (данные):  $f_{\text{ЭФ}} = -0,72$ ;  $f_{\text{ФР}} = 0,62$ ;  $f_{\text{ФЗ}} = 0,31$ .

Обобщенный (соединяющий все факторы) показатель (фактор) эффективности пенитенциарной системы (F) высчитывается программой PSPP по формуле:

$$F = -0,72 \cdot Z(\text{ЭФ}) + 0,62 \cdot Z(\text{ФР}) + 0,31 \cdot Z(\text{ФЗ}).$$

Использование данного обобщенного показателя (F) позволяет объяснить

более 53,68 % изменчивости исходных данных (по результатам применения компьютерной программы PSPP).

В результате получаем следующие относительные обобщенные показатели эффективности пенитенциарных систем (таблица 4).

Таблица 4

**Относительные обобщенные показатели эффективности пенитенциарных систем государств (расположены по степени убывания обобщенного показателя эффективности)**

Страны	Z(ФР)	Z(ЭФ)	Z(ФЗ)	Обобщенный показатель (фактор) эффективности (F)
1. Сан-Марино	-1,4	4,68	-0,64	-4,43
2. Швеция	-0,84	1,72	-0,44	-1,9
3. Норвегия	-0,73	1,45	-0,72	-1,72
4. Нидерланды	-0,83	1,37	-0,57	-1,68
5. Андорра	-0,86	1,16	-0,34	-1,48
6. Северная Ирландия	-0,45	1,11	-0,67	-1,29
7. Дания	-0,72	0,67	-0,74	-1,16
8. Исландия	-0,99	0,38	-0,64	-1,09
9. Финляндия	-0,88	0,52	-0,44	-1,06
10. Ирландия	-0,56	0,62	-0,78	-1,04
11. Швейцария	-0,57	0,68	-0,56	-1,02
12. Лихтенштейн	-1,22	1,03	2,47	-0,73
13. Люксембург	-0,11	0,72	-0,43	-0,72
14. Германия	-0,61	0,11	-0,74	-0,69
15. Бельгия	-0,31	0,26	-0,69	-0,59
16. Италия	-0,36	0,21	-0,47	-0,52
17. Австрия	-0,4	0,04	-0,53	-0,44
18. Франция	-0,25	-0,04	-0,71	-0,34
19. Англия и Уэльс	0,03	0,12	-0,67	-0,27
20. Шотландия	0,05	0,04	-0,67	-0,21
21. Кипр	-0,51	-0,31	-0,19	-0,16
22. Словения	-0,79	-0,27	0,67	-0,09
23. Босния и Герцеговина	-0,75	-0,59	-0,03	-0,05
24. Монако	-0,69	-0,47	0,17	-0,03
25. Испания	0,02	-0,39	-0,76	0,06
26. Португалия	-0,08	-0,5	-0,71	0,09
27. Мальта	-0,07	-0,42	-0,4	0,13
28. Чехия	0,11	-0,53	-0,48	0,3
29. Албания	0,29	-0,7	-0,61	0,49
30. Греция	0,11	-0,79	-0,39	0,52
31. Болгария	-0,23	-0,79	0,44	0,56
32. Венгрия	0,42	-0,6	-0,31	0,59
33. Словакия	0,45	-0,52	-0,13	0,61
34. Македония	-0,06	-0,74	0,41	0,62
35. Польша	0,62	-0,66	-0,07	0,84
36. Хорватия	-0,43	-0,76	2,39	1,02
37. Румыния	0,22	-0,68	1,51	1,09
38. Украина	0,71	-0,79	0,41	1,14
39. Сербия	-1,06	-0,71	4,21	1,16
40. Молдавия	0,44	-0,76	1,1	1,16
41. Черногория	0,4	-0,7	1,32	1,16
42. Латвия	1,16	-0,7	0,18	1,28
43. Эстония	1,05	-0,56	0,82	1,31
44. Литва	1,83	-0,72	0,06	1,67
45. Россия	3,38	-0,8	-0,31	2,58

Из данной таблицы следует, что к государствам с максимально эффективной пенитенциарной системой в рамках избранных факторов и с учетом выбора их описания относится Сан-Марино, затем

идут Швеция и Норвегия. Минимальной эффективностью среди представленных обладает пенитенциарная система России.

Относительные обобщенные показатели эффективности пенитенциарных систем

государств показывают наличие, как правило, закономерных группировок (ближайшего друг к другу расположения по обобщенному фактору эффективности) государств, принадлежащих к соответствующему типу. Например, обнаружилась максимально тесная связь государств прибалтийского типа пенитенциарной системы (Латвия, Эстония, Литва). Достаточно близко друг к другу расположены государства германского типа пенитенциарной системы, скандинавского, восточно-европейского. Это показывает, что каждый тип европейской пенитенциарной системы находится в состоянии активной внутренней интеграции относительно решения взаимовыгодных задач обеспечения безопасности и правопорядка. Такая интеграция выступает логичным продолжением реализации общих интересов государств, находящихся в тесных культурно-исторических, политических, социально-экономических и географических отношениях. На этом фоне внешняя интеграция конкретных типов европейских пенитенциарных систем – более слабая, зависящая от характера

внутритиповой интеграции государств соответствующего типа. Данные особенности важно учитывать при формировании и реализации отечественной уголовно-исполнительной политики и постановке целей реформирования уголовно-исполнительной системы.

Основные выводы заключаются в том, что, во-первых, факторный анализ позволяет значительно повысить научную репрезентативность и познавательную глубину исследования европейских пенитенциарных систем, во-вторых, при высокой доле условности пример использования факторного анализа продемонстрировал доминирование эффективности пенитенциарных систем стран Западной Европы, что предопределяет возможность типологизации европейских пенитенциарных систем по критерию их эффективности, в-третьих, факторный анализ может быть положен в основу практической обоснованности реализации отдельных положений Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года.

### Список литературы

1. Городнянская В.В. Постпенитенциарный рецидив: монография / под науч. ред. В.А. Уткина. М.: Юрлитинформ, 2012. 168 с.
2. Зубкова В.И. Исправление осужденных: реалии и ожидание перемен // Уголовно-исполнительная политика, законодательство и право: современное состояние и перспективы развития: сб. материалов круглого стола, посвященного памяти Олега Вадимовича Филимонова (г. Москва, 31 мая 2013 г.) / вступ. слово Ю.И. Калинина / под науч. ред. В.И. Селиверстова и В.А. Уткина. М.: Юриспруденция, 2014. С. 119-125.
3. Лапунин М.М. Исправление преступника как один из критериев эффективности наказания // Библиотека криминалиста. 2014. N 1 (12). С. 210-222.
4. Селиверстов В.И. Концепция развития уголовно-исполнительной системы должна быть изменена // Уголовно-исполнительная политика, законодательство и право: современное состояние и перспективы развития: сб. материалов круглого стола, посвященного памяти Олега Вадимовича Филимонова (г. Москва, 31 мая 2013 г.) / вступ. слово Ю.И. Калинина / под науч. ред. В.И. Селиверстова и В.А. Уткина. М.: Юриспруденция, 2014. С. 159-167.
5. Бахвалов Н.С., Жидков Н.П., Кобельков Г.М. Численные методы. 3-е изд., доп. и перераб. М.: БИНОМ. Лаборатория знаний, 2004. 636 с.

### References

1. Gorodnyanskaya V.V. *Postpenitentsiarnyy retsidiv* [Post-penitentiary relapse]. Moscow, YurLitinform Publ., 2012. 168 p.
2. Zubkova V.I. *Ispravlenie osuzhdennykh: realii i ozhidanie peremen* [Correction convicted: realities and expectations of change]. *Ugolovno-ispolnitel'naya politika, zakonodatel'stvo i pravo: sovremennoe sostoyanie i perspektivy razvitiya* [Penal policy, legislation and law: the current state and prospects of development]. Moscow, Yurisprudentsiya Publ., 2014. Pp. 119-125.
3. Lapunin M.M. *Ispravlenie prestupnika kak odin i kriteriev effektivnosti nakazaniya* [Correction offender as one of the criteria for the effectiveness of punishment]. *Biblioteka kriminalista* – Library of the criminalist, 2014, no. 1 (12), pp. 210-222.
4. Seliverstov V.I. *Kontseptsiya razvitiya ugolovno-ispolnitel'noy sistemy dolzhna byt' izmenena* [The concept of development of the penitentiary system should be changed]. *Ugolovno-ispolnitel'naya politika, zakonodatel'stvo i pravo: sovremennoe sostoyanie i perspektivy razvitiya* [Penal policy, legislation and law: the current state and prospects of development]. Moscow, Yurisprudentsiya Publ., 2014. Pp. 159-167.
5. Bakhvalov N.S., Zhidkov N.P., Kobel'kov G.M. *Chislennyye metody* [Numerical methods]. Moscow, BINOM. Laboratoriya znaniy Publ., 2004. 636 p.

РЕПЬЕВ А.Г.,  
кандидат юридических наук,  
repev-artem@yandex.ru  
Отдел организации деятельности  
участковых уполномоченных полиции  
и подразделений  
по делам несовершеннолетних;  
Управление Министерства  
внутренних дел Российской Федерации  
по Пензенской области,  
440009, г. Пенза, ул. Злобина, 52

REPEV A.G.,  
Candidate of Legal Sciences,  
repev-artem@yandex.ru  
Department of organizing activity  
of district police officers and divisions  
for minors;  
Department of the MIA of the  
Russian Federation for Penza region,  
Zlobina St. 52, Penza, 440009,  
Russian Federation

### **ЗАПРЕТЫ И ВРЕМЕННЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ ЛИЦ, НАХОДЯЩИХСЯ ПОД АДМИНИСТРАТИВНЫМ НАДЗОРОМ, КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВОПОРЯДКА**

**Реферат.** Действенным юридическим механизмом обеспечения правопорядка, предупреждения «повторной» преступности был и остается институт административного надзора, в разные годы именовавшийся полицейским или посткриминальным надзором. На сегодняшний день запреты, временные ограничения прав и свобод, обязанности, устанавливаемые судом в отношении лиц, находящихся под административным надзором, не в силах полностью решить проблему роста рецидива преступлений. Причина кроется как в несовершенстве действующего законодательства, так и в проблемах правоприменительной практики. Необходимо на законодательном уровне разграничить понимание категорий «ограничение» и «обязанность», предусмотренных Федеральным законом «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы». Этот аспект обусловлен тем, что эффективность деятельности органов внутренних дел Российской Федерации на таком важном направлении, как профилактика правонарушений и преступлений лиц, имеющих преступный опыт, в определенной степени обусловлена качеством законодательства. В большей мере от согласованности, непротиворечивости и ясности нормативных правовых актов зависит успешная реализация профилактической работы. Комплексное восприятие законодателем предложений по совершенствованию действующей правовой базы придаст институту административного надзора особую ценность, плодотворно скажется на его внедрении в правовую и социальную практику на местах. Отмеченные проблемы осуществления административного надзора носят временный характер и связаны с необходимостью реформирования в целом системы профилактики правонарушений. Институт административного надзора требует дальнейшего развития с целью создания условий полноценного вовлечения осужденных в социум и, как следствие, обеспечения правопорядка, предупреждения преступлений, совершаемых повторно.

**Ключевые слова:** правовые ограничения, запреты, обязанности, административный надзор, профилактика преступлений и правонарушений.

### **PROHIBITIONS AND TEMPORARY RESTRICTIONS OF THE RIGHTS OF PERSONS BEING UNDER ADMINISTRATIVE SUPERVISION AS A MEANS OF MAINTAINING LAW AND ORDER**

**Abstract.** An effective legal mechanism of maintaining law and order and preventing recidivism is an institution of administrative supervision, called in different years as police supervision or postcriminal supervision. Today prohibitions, temporary restrictions of the rights and freedoms, obligations imposed by the court towards persons being under administrative supervision, cannot completely solve the problem of growing crime recidivism. The reason is both imperfection of effective legislation and problems of law enforcement practice. The author proves the necessity to differentiate at the legislative level the understanding of categories "restriction" and "obligation" stipulated in the Federal law "On the administrative supervision over persons released from custody". This aspect is conditioned by the fact that efficiency of the Russian law enforcement bodies' activity in the sphere of preventing offences and crimes committed by recidivists depends on legislation quality. Successful realization of preventive activity depends to a great extent on consistency and clarity of statutory acts. The comprehensive perception of propositions on improving the effective legal framework by the legislator will give the institute of administrative supervision particular value and will favourably influence on its introducing

into legal and social practice. The above mentioned problems of realization of administrative supervision have temporary character and they are connected with the necessity to reform the system of crime prevention. The institute of administrative supervision requires further development with the purpose of establishing conditions of full involvement of convicts into the society and maintaining law and order, preventing crimes committed by recidivists.

**Keywords:** legal restrictions, prohibitions, obligations, administrative supervision, prevention of crimes and offenses.

Актуальность профилактики правонарушений, обеспечения общественной безопасности и охраны правопорядка, в том числе в вопросах реабилитации и адаптации лиц, отбывавших наказание в виде лишения свободы, в период построения новой модели взаимодействия органов внутренних дел с институтами гражданского общества очевидна.

К сожалению, принимаемые всеми субъектами профилактики меры превентивного характера в отношении лиц, вернувшихся из мест лишения свободы, не в полной мере соответствуют масштабам проблемы. Одной из доминирующих в Российской Федерации криминологических тенденций последнего времени остается продолжающийся рост рецидивной преступности, представляющей наибольшую опасность как для общества, так и для государства. Удельный вес «повторных» преступлений в общей структуре уже несколько лет не опускается ниже 40 % (согласно данным ГИАЦ МВД России, по итогам 2012 года в целом по стране он составлял 46,6 %, по итогам 2013 года – 49,6 %, а по итогам 2014 года – 53,7 %)\*.

Изучение проблематики предупреждения преступлений, совершаемых лицами, имеющими преступный опыт, показывает, что одной из причин остроты данной проблемы является неэффективность постепенной политики государства. В числе направлений последней традиционно выступает надзор за поведением в обществе лиц, освободившихся из мест лишения свободы. В разные годы он именовался и как полицейский, и как посткриминальный надзор (контроль) [1; 2].

Одни из первых упоминаний о надзоре государственных органов за «бывшими заключенными» датированы XIX веком. Согласно Уложению о наказаниях уголовных и исправительных от 15 августа

1845 года надзор полиции устанавливался за лицами, осужденными на ссылку в Сибирь или другие отдаленные губернии на житье и освобожденными из временного заключения (ст. 47) [3, с. 183-185]. Статья 971 Устава уголовного судопроизводства предписывала приговоренным к отдаче под надзор полиции отправиться «в назначенное для них или избранное ими самими место жительства, с уведомлением о том полиции, под надзор коей они поступают, и Губернатора, заведывавшего сею полицией» [4, с. 263].

Сегодня деятельность по наблюдению за соблюдением лицами, освобожденными из мест лишения свободы, установленных временных ограничений их прав и свобод, а также за выполнением ими определенных обязанностей, именуется административным надзором. Основанием для данной деятельности стало принятие в 2011 году федеральных законов: от 7 февраля N 3-ФЗ «О полиции»\*\* и от 6 апреля N 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»\*\*\* (далее – Закон). По своей сути, это был первый шаг к возрождению комплексной системы профилактики правонарушений, положительно зарекомендовавшей себя в период советской модели построения общества и государства\*\*\*\*.

Вместе с тем обращает на себя внимание некоторое «пренебрежение» законодателя при использовании понятийного аппарата юридической науки. Речь в данном случае идет о таких категориях, как ограничение, запрет и обязанность. Если в Федеральном законе «О полиции» го-

\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. N 7. Ст. 900; 2014. N 30 (ч. I). Ст. 4259.

\*\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. N 15. Ст. 2037; 2013. N 52 (ч. I). Ст. 6997.

\*\*\*\* Об административном надзоре органов внутренних дел за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: указ Президиума ВС СССР от 26 июля 1966 г. N 5364-VI // Ведомости ВС СССР. 1966. N 30. Ст. 597.

\* Цифровые данные получены из ежегодных статистических сборников «Состояние преступности в России» за январь – декабрь 2012-2014 гг., подготовленных ГИАЦ МВД России.

ворится об обязанности полиции осуществлять контроль (надзор) за соблюдением лицами, освобожденными из мест лишения свободы, установленных для них судом запретов и ограничений, то в Федеральном законе «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы» используются термины «ограничение» и «обязанность». При этом данные термины также не разграничиваются.

Между тем следовало бы учитывать, что категория «правовое ограничение» весьма многогранна и в самом общем виде может пониматься как сдерживание противозаконного деяния, создающее условия для удовлетворения интересов контрагента и общественных интересов в охране и защите [5, с. 91].

Кроме этого, ограничение прав и свобод человека может происходить не только посредством запретов и обязанностей. Способы (формы) ограничения прав и свобод могут быть различными. Это, например, приостановления, изъятия, исключения, цензы, лимиты, пределы, квоты и др. Иными словами, метод регулирования общественных отношений путем установления правовых ограничений складывается из системы соответствующих обязывающих, исключающих и запрещающих средств. Каждое из этих средств может выступать самостоятельным методом правового регулирования. К примеру, запрет, на наш взгляд, выражается в обязанности субъекта воздерживаться от совершения каких-либо действий. Юридическая обязанность – осуществление обязанным субъектом действий, которые составляют содержание обязанности.

Так, пункт 5 части 1 статьи 4 Закона в качестве административного ограничения прав и свобод при административном надзоре устанавливает обязанность периодических явок в орган внутренних дел по месту жительства или пребывания для регистрации. Отсюда неопределенный и противоречивый характер содержания ст. 19.24 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях\* (далее – КоАП России). Правоприменитель, документируя административное правонарушение, попадает в ситуацию, при которой

разграничить обязанность и ограничение и, следовательно, отнести то или иное деяние к какой-либо части ст. 19.24 КоАП России достаточно сложно. Подобная ситуация негативно сказывается на законности административной деятельности органов правопорядка, способствует порождению жалоб на действия сотрудников.

В связи с этим адекватной и логичной мерой законодателя стало бы исключение п. 5 «обязательная явка от одного до четырех раз в месяц в орган внутренних дел по месту жительства или пребывания для регистрации» из ч. 1 ст. 4 Закона и перенесение данного положения в ст. 11 «Обязанности поднадзорного лица» в качестве п. 8 ч. 1 ст. 11 Закона.

И все же возврат к системе наблюдения за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, был позитивно воспринят и научным сообществом, и практиками, поскольку, как известно, наряду с надзором данная система включала прежде и меры социальной реабилитации ранее судимых лиц. В предупреждении были задействованы различные государственные органы, службы, подразделения, начиная с учреждений и органов, исполняющих уголовное наказание, и заканчивая социальными службами, которые решали вопросы бытового и трудового устройства освобождаемых. Проблема предупреждения рецидива преступлений со стороны лиц, отбывших наказание, рассматривалась на самом высоком государственном уровне. Немаловажная роль в этой работе отводилась трудовым коллективам, общественным формированиям правоохранительной направленности. В результате, по оценке различных ученых, рост «повторной» преступности в обществе был достаточно сдерживаемым правоохранительными органами, а его уровень среди лиц, состоящих под административным надзором, находился в пределах 10 % [6; 7].

Следовательно, объективная необходимость возрождения института административного надзора присутствовала. По нашему мнению, надзор за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, как метод контроля за поведением граждан, возвращающихся в социальную среду после отбытия уголовного наказания, появился и был обусловлен, по сути, двумя факторами. Первый фактор связан с потребностью

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 1; 2014. N 23. Ст. 2928.

в обеспечении правопорядка и недопущении совершения указанными лицами повторных преступлений. Второй был вызван необходимостью своего рода попечения над освободившимися из мест заключения для оказания им поддержки в устройстве быта и труда. Данный фактор был детерминирован результатом реформирования правоохранительной и социальной систем государства, вследствие чего отлаженная система предупреждения рецидивной преступности в обществе оказалась полностью разрушена. Были ликвидированы практически все ее составляющие.

Исходя из этого, принятию Федерального закона от 6 апреля 2011 года N 64-ФЗ должна была сопутствовать корректировка широкого массива нормативных правовых актов как материального, так и процессуального права, чего, к сожалению, не произошло. В итоге неоднозначная оценка Закона и несогласованность с отдельными нормами уголовного, административного и уголовно-исполнительного законодательства обусловили проблемы его эффективного применения.

Так, проблемой, стоящей на стыке, с одной стороны, индивидуально-профилактического воздействия на лиц, освобожденных из мест лишения свободы, посредством временных ограничений прав, запретов, а с другой – защиты государственных и общественных интересов от их противоправного поведения, до недавнего времени являлся вопрос об установлении уголовной ответственности за уклонение от административного надзора, предусмотренной ст. 314.1 Уголовного кодекса Российской Федерации\* (далее – УК России). Как бы парадоксально это ни звучало, данный состав уголовно наказуемого деяния не охватывал весь круг лиц, в отношении которых установлен административный надзор. В частности, исходя из структуры указанной правовой нормы, субъектом преступления являлось только лицо, в отношении которого установлен административный надзор при освобождении из мест лишения свободы, которое не прибыло к избранному им месту жительства или пребывания в определенный администрацией исправительного учреждения срок, а равно самовольно оставило место жительства или пребывания.

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. N 25. Ст. 2954; 2014. N 23. Ст. 2927.

Следовательно, действие статьи УК России не распространялось на лиц, в отношении которых административный надзор установлен по инициативе органов внутренних дел после освобождения из исправительного учреждения в рамках полномочий, предоставленных ст. 3 Закона. Сложившийся законодательный пробел предопределил препятствие, а порой и невозможность возбуждения уголовных дел и объявление по ним в розыск лиц, самовольно оставивших место жительства или пребывания, с целью уклонения от административного надзора, в отношении тех граждан, которым административный надзор установлен по инициативе органов внутренних дел. В частности, данный вопрос был актуален на территории Пензенской, Нижегородской и Ульяновской областей.

Решение указанной проблемы было найдено путем принятия Федерального закона от 31 декабря 2014 г. N 514-ФЗ\*\*, вступившего в силу 12 января 2015 г. Редакция диспозиции ст. 314.1 УК России претерпела долгожданное изменение и в абзаце первом слова «данным лицом» были заменены словами «поднадзорным лицом».

Вместе с тем качество принятого нормативного правового акта оставляет желать лучшего как с позиции правил русского языка, так и с точки зрения упорядочения практики реализации уголовной и административной деятельности органов внутренних дел.

Во-первых, Федеральный закон содержит синтаксические ошибки. В частности, имеет место нарушение правил согласования частей речи: законодатель предлагает дополнить ст. 314.1 УК России примечанием «Неоднократным несоблюдением... признается несоблюдение лицом... административных ограничений... (здесь и далее курсив наш. – А.Р.)».

Во-вторых, в вышеуказанном примечании употреблено понятие «административное ограничение», как взаимоисключающее со словосочетанием «ограничения, установленные судом в соответствии с федеральным законом». Буквально: «Неоднократным несоблюдением лицом, в отношении которого установлен администра-

\*\* О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 31 дек. 2014 г. N 514-ФЗ // Рос. газ. 2015. 12 янв.

тивный надзор, административных ограничений или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, признается несоблюдение лицом, в отношении которого установлен административный надзор, административных ограничений или ограничений, установленных ему судом в соответствии с федеральным законом, при условии, что это лицо ранее привлекалось к административной ответственности за аналогичное деяние два раза в течение одного года».

Статья 1 Федерального закона от 6 апреля 2011 года N 64-ФЗ определяет, что административное ограничение – временное ограничение прав и свобод лица, освобожденного из мест лишения свободы, установленное судом в соответствии с настоящим Федеральным законом. До сегодняшнего дня доктрина права и законодательство не знали иных легитимных оснований ограничения прав и свобод граждан, кроме решения суда. Следовательно, данные словосочетания не взаимоисключающие, а синонимичные, и подобное употребление их в тексте нормативного акта может повлечь неверное восприятие «духа» закона. Кроме того, рассматриваемое положение ошибочно с точки зрения «буквы» закона, правил юридической техники и законодательной текстологии.

Важно, что за три года существования возрожденного института административного надзора он в целом доказал свою состоятельность и в очередной раз подтвердил тезис о преждевременности отказа от существовавших ранее подобных мер контроля. Вместе с тем современ-

ная модель административного надзора, сохраняя преемственность, утратила, на наш взгляд, ряд положительных механизмов воздействия на подопечных лиц. Речь, в частности, идет о том, что в качестве субъектов, задействованных в осуществлении административного надзора и проведении профилактической работы с поднадзорными лицами, в тексте Закона нашли отражение только сотрудники органов внутренних дел. Несмотря на тот факт, что на территории Российской Федерации создана многоуровневая система профилактики преступлений и правонарушений, субъектами которой выступают, в частности, органы исполнительной власти и местного самоуправления, Федеральная служба исполнения наказаний России, служба занятости населения, органы здравоохранения, образования, спортивной, культурной и досуговой занятости, обозначенные ведомства в процессе организации административного надзора не задействованы.

Тем не менее анализ положений института административного надзора, закрепленного Федеральным законом от 6 апреля 2011 года N 64-ФЗ, позволяет утверждать, что существующие проблемы носят временный характер. Они связаны в первую очередь с необходимостью реформирования в целом системы профилактики правонарушений. Относительно новый для современной России институт административного надзора требует дальнейшего развития с целью создания условий полноценного вовлечения осужденных в социум и, как следствие, обеспечения правопорядка, предупреждения преступлений, совершаемых повторно.

### Список литературы

1. Филимонов О.В. Правовое регулирование посткриминального контроля за поведением лиц, осужденных без изоляции от общества и освобожденных из мест лишения свободы: дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 1991. 406 с.
2. Бекетов О.И. Полицейский надзор: теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Челябинск, 2011. 36 с.
3. Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. Т. 6: Законодательство первой половины XIX века / отв. ред. О.И. Чистяков. М.: Юрид. лит., 1988. 432 с.
4. Свод законов Российской Империи: Устав уголовного судопроизводства. Т. 16. Ч. 1. СПб.: Деятель, 1912. 348 с.
5. Малько А.В. Стимулы и ограничения в праве. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2004. 250 с.
6. Векленко В.В., Бекетов О.И. Административный надзор милиции за лицами, освобожденными из мест лишения свободы: аргументы в пользу восстановления // Полицейское право. 2006. N 1 (5). С. 38-42.
7. Холманский В.И. Проблемы восстановления административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, и пути их решения // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2010. N 1 (45). С. 74-82.

### References

1. Filimonov O.V. *Pravovoe regulirovanie postkriminal'nogo kontrolya za povedeniem lits, osuzhdennykh bez izolyatsii ot obshchestva i osvobozhdennykh iz mest lisheniya svobody. Dokt. Diss.* [Legal regulation of post-criminal control of behavior of the persons condemned without isolation from society and released from places of imprisonment. Doct. Diss.]. Tomsk, 1991. 406 p.
2. Beketov O.I. *Politseyskiy nadzor: teoretiko-pravovoe issledovanie. Avtoref. Dokt. Diss.* [Police surveillance: theoretical and legal research. Autoabstract Doct. Diss.]. Chelyabinsk, 2011. 36 p.
3. Rossiyskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov. V 9 t. T. 6: *Zakonodatel'stvo pervoy poloviny XIX veka* [Russian legislation of the X-XX centuries. In 9 volumes. Volume 6: Legislation of the first half of the XIX century]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1988. 432 p.
4. *Svod zakonov Rossiyskoy Imperii: Ustav ugolovnoy sudoproizvodstva. T. 16. Ch. 1* [Code of laws of the Russian Empire: Charter of criminal legal proceedings. Volume 16: Part 1]. St. Petersburg, Deyatel' Publ., 1912. 348 p.
5. Mal'ko A.V. *Stimuly i ogranicheniya v prave* [Incentives and restrictions in the right]. Moscow, Yurist" Publ., 2004. 250 p.
6. Veklenko V.V., Beketov O.I. *Administrativnyy nadzor militsii za litsami, osvobozhdennymi iz mest lisheniya svobody: argumenty v pol'zu vosstanovleniya* [Administrativnyy supervision of militia of the persons released from places of imprisonment: arguments in favor of restoration]. *Politseyskoe pravo* – The Police right, 2006, no. 1 (5), pp. 38-42.
7. Kholmanskiy V.I. *Problemy vosstanovleniya administrativnogo nadzora za litsami, osvobozhdennymi iz mest lisheniya svobody, i puti ikh resheniya* [Problems of restoration of administrative supervision of the persons released from imprisonment places, and a way of their decision]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii* – Herald of the Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia, 2010, no. 1 (45), pp. 74-82.

СТУКАНОВ В.Г., STUKANOV V.G.,  
кандидат психологических наук, доцент, Candidate of Psychological Sciences,  
Stukanoff@tut.by, associate professor, Stukanoff@tut.by  
Научно-педагогический факультет; Scientific and pedagogical faculty;  
Академия Министерства внутренних дел Academy of the Interior Ministry  
Республики Беларусь, of the Republic of Belarus,  
220005, Республика Беларусь, Masherova Ave. 6, Minsk, 220005,  
г. Минск, пр. Машерова, 6 Republic of Belarus

## ГУМАНИТАРНЫЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЕ ПРОГРАММЫ КАК СРЕДСТВО ИСПРАВЛЕНИЯ ОСУЖДЕННЫХ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

**Реферат.** Образование осужденных – основное средство их исправления и предупреждения рецидивной преступности. Новым направлением исправления является реализация в условиях лишения свободы краткосрочных целевых образовательных программ, направленных на гуманитарное просвещение осужденных (нравственно-правовое, антинаркотическое и антиалкогольное, экономическое и психологическое). Цель программ – формирование в сознании осужденных реальных, конкретных, соответствующих их субъективным возможностям правопослушных моделей поведения при удовлетворении потребностей, а также решении жизненных проблем. Они должны быть направлены на подготовку осужденных к осуществлению комплекса социальных ролей, к выполнению соответствующих обязанностей. Так, осужденный должен быть подготовлен к трудовой деятельности; должен уметь обустроить свой быт, заботиться о своем жилье; уметь правомерно строить отношения с другими людьми; уметь развлекаться, правильно проводить досуг. Особое значение имеет избавление от алкогольной и наркотической зависимости и формирование антиалкогольной устойчивости, мотивации трезвого образа жизни. Эффективная реализация гуманитарных образовательных программ предполагает выполнение определенных условий. Необходима подготовка системного дифференцированного учебного комплекса для различных категорий осужденных; обучение сотрудников ИУ, построение конструктивного общения между ними и осужденными; расширение субъектов воспитательного воздействия (например, в реализации программ допустимо участие подготовленных осужденных). Участие в образовательных программах должно стать обязанностью осужденного, что требует законодательных изменений. При назначении наказания суд может установить обязанность принять участие в определенных гуманитарных образовательных программах. Тогда прохождение осужденными образовательных программ станет одним из необходимых условий решения вопросов досрочного освобождения от наказания.

**Ключевые слова:** образовательные программы, осужденные, исправительные учреждения.

## HUMANITARIAN EDUCATIONAL PROGRAMS AS A MEANS OF CORRECTION OF CONVICTS IN BELARUS

**Abstract.** Educating convicts is the main means of their correction and prevention from recidivism. The new correction direction is realization of short-term specific programs aimed at humanitarian education of convicts (moral and legal, antinarcotic and antialcoholic, economic and psychological). The purpose of the programs is forming in convicts' consciousness real, specific law-abiding behaviour models appropriate to their subjective possibilities by satisfying their wants and solving problems of life. They should be aimed at convicts' training for realizing a complex of social roles, for performing proper duties. Convicts should be trained for labor activity; should be able to organize life conditions, take care of their habitation; be able to build lawful relationships with people; be able to amuse their leisure and spend free time properly. Deliverance from alcohol and drug addiction and forming antialcoholic stability, motivation of sober way of life is of special significance. The efficient realization of humanitarian programs implies satisfying definite conditions. The author proves the necessity of establishing systemic differentiated educational complex for various categories of convicts; training of correctional facilities officers; as well as building constructive communication between officers and convicts; expanding the subjects of educational influence (e.g. participation of trained convicts in realization of programs is permissible). Participation in educational programs should become convict's obligation, it requires legislative alterations. When imposing punishment the court can establish an obligation to participate in definite humanitarian educational programs. Then undergoing educational programs will become one of the necessary conditions of solving the issues of parole.

**Keywords:** educational programs, convicts, correctional facilities.

Сегодня ни у кого не вызывает сомнения тот факт, что чем выше уровень образования граждан, тем ниже уровень преступности в обществе. Данный тезис подтверждают следующие сведения (см. табл.). Так, по сравнению с трудоспособным населением Республики Беларусь, в местах

лишения свободы отбывают наказание в два раза меньше человек с высшим образованием, в полтора — с профессионально-техническим, при этом в два раза больше имеющих только базовое либо начальное образование и в полтора раза больше имеющих только общее образование [1].

Таблица

**Уровень образования трудоспособного населения Республики Беларусь и осужденных к лишению свободы**

Категория	Имеющие высшее образование	Имеющие профессионально-техническое образование	Имеющие общее образование	Имеющие базовое либо начальное образование	Не имеющие образования
Трудоспособное население Республики Беларусь	20,5 %	43 %	26 %	7 %	0,04 %
Осужденные к лишению свободы	10 %	30 %	40 %	15 %	Нет данных

Образование осужденных по праву является одним из ведущих средств исправления и предупреждения рецидивной преступности. Общему и профессионально-техническому образованию осужденных в отечественной пенитенциарной практике придается большое значение. Вместе с тем потенциал образовательного воздействия на осужденных в настоящее время реализуется не в полном объеме. Причиной этого является практически полное разрушение в 90-х годах прошлого столетия системы общего и профессионально-технического образования осужденных. Если в 1991 году в каждом исправительно-трудовом учреждении Управления по исправительным делам МВД БССР функционировала средняя школа и профессионально-техническое училище, то через десять лет — только шесть ПТУ и три школы (которые сохранились лишь в воспитательных колониях). После 2005 г. усилиями Департамента исполнения наказаний МВД и Министерства образования Республики Беларусь начато воссоздание системы профессионально-технического образования в исправительных учреждениях, ведется работа по внедрению дистанционного высшего образования. В настоящее время в каждом исправительном учреждении созданы условия для получе-

ния осужденными профессионального образования, трудовой квалификации.

Одним из новых направлений исправления осужденных является реализация в условиях лишения свободы краткосрочных целевых образовательных программ, направленных в первую очередь на гуманитарное просвещение, формирование и развитие положительных качеств личности, обеспечивающих готовность к законопослушному образу жизни, а также укрепление антикриминальной устойчивости личности, выражающейся в способности противостоять криминогенным влияниям других лиц и условиям жизни. Гуманитарные образовательные программы в исправительных учреждениях должны быть направлены преимущественно на нравственно-правовое, антинаркотическое и антиалкогольное, экономическое и психологическое просвещение осужденных.

Стратегическая цель программ — формирование в сознании осужденных реальных, конкретных, соответствующих их субъективным возможностям правопослушных моделей поведения при удовлетворении потребностей, а также решении жизненных проблем. Основными формами реализации гуманитарных образовательных программ являются: проведение учебных занятий по правовому, нравствен-

ному, антиалкогольному (антинаркотическому) просвещению; демонстрация воспитательно-профилактических и информационно-просветительских видеофильмов; активное использование наглядной агитации; публикации в газете уголовно-исполнительной системы МВД Беларуси «Трудовой путь»; выступления перед осужденными представителей правоохранительных и исполнительных органов, религиозных и общественных объединений; работа самодеятельных организаций и информационно-просветительских групп осужденных.

Гуманитарные образовательные программы должны носить целенаправленный и комплексный характер. Они должны быть направлены на формирование нравственно-правовой позиции в основных сферах социального поведения и на подготовку к осуществлению комплекса социальных ролей, к выполнению соответствующих им обязанностей, а также на подготовку к решению жизненных проблем, с которыми осужденному предстоит столкнуться:

– осужденный должен быть подготовлен к трудовой деятельности, осознавать, что труд – единственный законный источник материального обеспечения жизни для трудоспособного человека. Он должен иметь специальность, готовность к систематическому труду, к соблюдению трудовой дисциплины, уметь правильно строить отношения с членами трудового коллектива и руководителями. Он также должен иметь адекватный уровень материальных притязаний, уметь рационально использовать заработанные деньги, быть бережливым;

– осужденный должен уметь обустроить свой быт, постоянно заботиться о своем жилье, поддерживать его в исправном состоянии, в порядке и чистоте;

– осужденный должен уметь правомерно строить отношения с другими людьми. Он должен быть подготовлен к добропорядочному поведению в семье, выполнению обязанностей по отношению к детям, родителям, другим родственникам. Он также должен понимать необходимость и стремиться тактично строить отношения с другими людьми, в том числе с представителями государственных органов, работниками правоохранительных органов. Особое значение имеет формирование дистанцированности от лиц, веду-

щих противоправный и аморальный образ жизни. Также следует сформировать понимание необходимости не допускать перенесения на отношения с другими людьми норм поведения и стереотипов, усвоенных в период отбывания наказания;

– осужденный должен уметь развлекаться, в связи с чем необходимо формировать интерес к культурным, здоровым, полезным формам проведения досуга. Особое значение имеет избавление от алкогольной и наркотической зависимости и формирование антиалкогольной устойчивости, мотивации трезвого образа жизни.

Гуманитарные образовательные программы должны охватывать два противоположных аспекта: 1) раскрывать и прививать положительное и 2) обличать отрицательное. Первостепенное значение при этом должно придаваться формированию положительного, а не только обличению отрицательного. При этом формирование правильных взглядов, позиций и намерений должно осуществляться при ведущей роли воспитателя, но через самостоятельное умозаключение и принятие решения, на основе свободы выбора (рекомендаций осмыслить и сделать вывод, утверждения самостоятельности осужденного в своем выборе). Формирование положительных качеств личности, прежде всего личностных ценностей, принципов и норм поведения нуждается в их закреплении. Для этого важное значение имеет педагогическая поддержка правильных взглядов, убеждений и намерений, укрепление уверенности в возможность их осуществления и веры в положительное будущее.

Необходимо также учитывать, что целенаправленное изменение определенного свойства личности требует изменения связанных с ним свойств. Например, для того чтобы сформировать положительное отношение к труду как единственно возможному законному способу материального обеспечения жизни, необходимо изменить ранее сложившиеся негативные представления о труде, убеждения о том, что трудовая деятельность не может принести необходимые материальные блага. Далее, необходимо изменить уровень материальных притязаний в сторону их умеренности и реальности, сформировать готовность к каждодневному труду, к соблюдению трудовой дисциплины, уве-

ренность в успешном освоении трудовой деятельности, в приобретении уважения в трудовом коллективе при добросовестном отношении к труду и др.

Эффективная реализация гуманитарных образовательных программ предполагает выполнение определенных условий.

Во-первых, необходима подготовка системного дифференцированного учебного комплекса для различных категорий осужденных, например, для несовершеннолетних осужденных в воспитательных колониях; осужденных женщин; осужденных, впервые отбывающих наказание в виде лишения свободы; осужденных-рецидивистов; осужденных, отбывающих наказание в условиях ограничения свободы, и т.д.

Во-вторых, определяющее значение имеет соответствующая подготовка сотрудников ИУ и целевая ориентация их деятельности. Традиционно практика ориентирована прежде всего на обеспечение внутреннего порядка в исправительном учреждении и управляемости осужденных. Иными словами, она ориентирована на то, чтобы «сделать» хорошего осужденного, а не хорошего человека как члена общества. При этом персонал ИУ зачастую не имеет ясного понимания о сущности исправления осужденных и веры в возможность исправить преступника, в реальность достижения цели исправления.

В связи с этим особо значима идеология исправительного процесса, сущность которой заключается в ориентации на конечную цель и главное предназначение своей работы — положительно изменить осужденных для того, чтобы они стали лучше по своим качествам и были подготовлены для благополучной законопослушной жизни после освобождения. С другой стороны, осужденным нужно преподносить благородные цели о периоде отбытия наказания: каждый осужденный за время, проведенное в местах лишения свободы, должен осознать главные ценности счастливой жизни и стремиться стать лучше по своим личным качествам, чтобы после освобождения жить благополучно, не преступая законов и не принося тем самым горе себе, своим близким и другим людям.

Принятие такой идейной основы исполнения и отбывания наказания сотрудниками и осужденными неизбежно

приведет к снижению противоречий интересов и позитивному взаимодействию между ними. Такая идеология исполнения и отбывания наказания выступает основой принципа сотрудничества воспитателя и воспитуемого в процессе прогрессивного развития личности и призвана породить атмосферу взаимопонимания и сознательного стремления осужденных к положительному поведению и самоизменению. Одновременно решается задача формирования положительного образа воспитателя и целей его деятельности, что является важнейшим условием позитивного восприятия его педагогического влияния и личного примера. В связи с этим воспитатель должен доводить до сведения осужденных положительные цели своей деятельности, стремление оказать помощь в решении проблем, приложить силы для того, чтобы человек нашел себя в нормальной жизни, чтобы заслуженно освободился досрочно, и т.п.

В-третьих, важнейшим условием эффективной реализации образовательных программ является построение конструктивного общения между сотрудниками исправительных учреждений и осужденными. В контексте этого вопроса важным моментом является терминология обращения сотрудников к осужденным и осужденных к сотрудникам. Слова, используемые в обращении к человеку, программируют на проявление определенной позиции. Так, обращение «гражданин осужденный» подчеркивает формальный правовой статус и постоянно напоминает лицу, отбывающему наказание, о его положении и должном поведении. В то же время эта форма обращения способствует внушению осужденным представлений об их социальной отчужденности и тем самым угнетает чувство достоинства, которое является важнейшей смыслообразующей ценностью. По этой причине можно использовать более широкий перечень официально закрепленных форм обращений к осужденным, которые должны использоваться адекватно педагогической ситуации: «гражданин Иванов», «граждане, стремящиеся к досрочному освобождению» и т.д.

Важное значение имеет морализация общения сотрудников с осужденными, насыщение его темами, суждениями, терминами, обращениями, представляю-

щими символы положительного поведения, обозначающими благородные качества личности и идеалы, моральные чувства и эстетические вкусы, благоразумные поступки и т.д. В качестве таких терминов выступают, например, «добропорядочный человек», «благоразумный поступок», «культура поведения», «мудрое решение», «доброе отношение» и т.п.

В-четвертых, реализация гуманитарных образовательных программ требует расширения субъектов воспитательного воздействия. Необходимо учитывать, что сотрудник-воспитатель, даже обладающий высоким педагогическим мастерством, имеет ограниченный потенциал воздействия, связанный с однообразием стиля и речевых стереотипов. Кроме того, необходимо учитывать, что положительная в воспитательном плане информация, идущая от одного человека, может создавать впечатление о том, что преподносимые им идеи присущи только ему и не распространены в обществе. Расширение круга субъектов воспитательного воздействия, с одной стороны, обеспечивает более активное, разностороннее и многообразное воздействие, а с другой стороны, создает впечатление о том, что преподносимые взгляды являются распространенными, общепринятыми среди значительной части людей, что усиливает эффект воспитательного воздействия. В связи с этим целесообразно участие в образовательных программах сотрудников различных категорий, т.е. реализация принципа «каждый сотрудник – воспитатель».

Возможен вариант, когда каждый сотрудник станет специализироваться на одной-двух образовательных программах и будет проводить занятия с осужденными в рамках всей колонии. Таким образом, с одними и теми же осужденными занятия будут проводить разные сотрудники, их количество при этом окажется максимальным. Так, например, сотрудники воспитательной службы могут закрепляться за отдельными направлениями гуманитарного просвещения осужденных в масштабе всего учреждения по следующей примерной схеме: начальник отдела исправительного процесса либо его заместитель отвечает за организацию нравственного просвещения осужденных; начальник отделения воспитательной работы в отрядном звене – за

организацию правового (либо антиалкогольного и антинаркотического) просвещения осужденных; начальник отдела (отделения, группы) психологического обеспечения – за организацию психологического просвещения осужденных в рамках изучения курса «Основы самопознания и самоуправления»; старший инструктор по воспитательной работе со спецконтингентом – за организацию работы внутренних радио- и телесетей, подготовку специальных воспитательно-профилактических видеofilмов, информационно-образовательных передач, оформление стенгазет колонии.

Сотрудник, ответственный за организацию отдельного направления гуманитарных образовательных программ, осуществляет подготовку учебно-методических материалов; ежемесячно проводит коллективные воспитательные занятия с осужденными таким образом, чтобы в течение года охватить выступлениями по каждой теме все отряды учреждения; все подготовленные материалы после проведения занятий с осужденными передает начальникам отрядов для дальнейшего использования в воспитательной работе; организует выступления по отдельным направлениям гуманитарного просвещения перед осужденными представителями правоохранительных, исполнительных и распорядительных органов, трудовых коллективов, общественных и религиозных объединений и т.д.

В реализации гуманитарных образовательных программ допустимо участие подготовленных осужденных, способных оказать позитивное воспитательное воздействие на других осужденных. Подобное участие можно закрепить в рамках действующего в практике ИУ института информационно-просветительских групп из числа осужденных [2; 3]. Информационно-просветительская группа – это группа наиболее образованных осужденных, которая оказывает содействие сотрудникам ИУ в подготовке и проведении воспитательных мероприятий, а также активно участвует в проводимых мероприятиях. Работа данных групп может осуществляться по всем направлениям гуманитарных образовательных программ.

И последнее: участие в образовательных программах должно стать обязанностью

осужденного, что требует законодательных изменений. Так, при назначении наказания суд может установить обязанность принять участие в определенных гуманитарных образовательных программах, например, антиалкогольного и антинаркотического характера, образовательного тренинга «Умение владеть собой» или «Основы самопознания и самоуправления». При этом освоение осужденными образовательных программ станет одним из необходимых условий решения вопросов досрочного освобождения от наказания.

Таким образом, гуманитарные образовательные программы представляют собой краткосрочные интенсивные обу-

чающие курсы, направленные на формирование в сознании осужденных право- послушных моделей поведения в сфере материального обеспечения жизни, взаимодействия с другими людьми, потребления и досуга, и реализующиеся в рамках правового, нравственного, антиалкогольного, психологического и иного просвещения. Внедрение в практику деятельности исправительных учреждений данных программ будет способствовать укреплению правопорядка в учреждении, вовлечению осужденных в полезную активность, формированию готовности к правопослушанию и в конечном счете снижению уровня рецидивной преступности в обществе.

### Список литературы

1. Уровень образования населения [Электронный ресурс]. URL: <http://belstat.gov.by/perepis-naseleniya/perepis-naseleniya-2009-goda/vyhodnye-reglamentnye-tablitsy/uroven-obrazovaniya-naseleniya/> (дата обращения: 15 янв. 2015 г.).

2. Методические рекомендации по организации работы информационно-просветительских групп из числа осужденных: решение оперативного совещания Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь N 8ос/1 от 29 декабря 2008 г. Документ опубликован не был.

3. Направления совершенствования воспитательной работы с осужденными в исправительных учреждениях: решение семинара-совещания Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь с заместителями начальников учреждений по исправительному процессу и работе с личным составом от 29 мая 2007 года. Документ опубликован не был.

### References

1. *Uroven' obrazovaniya naseleniya* [The level of education of the population]. Available at: <http://belstat.gov.by/perepis-naseleniya/perepis-naseleniya-2009-goda/vyhodnye-reglamentnye-tablitsy/uroven-obrazovaniya-naseleniya> (Accessed 15 January 2015).

2. *Metodicheskie rekomendatsii po organizatsii raboty informatsionno-prosvetitel'skikh grupp iz chisla osuzhdennykh: reshenie operativnogo soveshchaniya Departamenta ispolneniya nakazaniy MVD Respubliki Belarus' N 8os/1 ot 29 dekabrya 2008 goda* [Guidelines on the organization of awareness-raising groups of the number of convicts]. The document has not been published.

3. *Napravleniya sovershenstvovaniya vospitatel'noy raboty s osuzhdennymi v ispravitel'nykh uchrezhdeniyakh: reshenie seminar-soveshchaniya Departamenta ispolneniya nakazaniy MVD Respubliki Belarus' s zamestitelyami nachal'nikov uchrezhdeniy po ispravitel'nomu protsessu i rabote s lichnym sostavom ot 29 maya 2007 goda* [Directions of improving educational work with convicts in prisons]. The document has not been published.

## Раздел 6. Правоохранительная политика

ДЕМЧУК С.Д., DEMCHUK S.D.,  
кандидат юридических наук, Candidate of Legal Sciences,  
доцент, associate professor,  
VPP911@yandex.ru VPP911@yandex.ru  
Воинская часть 44014, Military unit 44014, St. Petersburg,  
г. Санкт-Петербург Russian Federation

### И ВНОВЬ О ПРОВОКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

**Реферат.** Раскрывается субъективное и объективное содержание провокации преступления; рассмотрено соотношение провокации преступления и подстрекательства к нему. Провокация преступления определяется как склонение другого лица к совершению преступления любым способом, направленным на формирование и реализацию конкретного (определенного) умысла, в целях привлечения к уголовной ответственности, дискредитации или шантажа этого лица. Рассматриваемая проблема неотделима от негативных социальных процессов, происходящих в стране. Проведен сравнительный анализ различных точек зрения отечественных и зарубежных исследователей, уголовного законодательства России и в контексте судебной практики, включая позицию Европейского суда по правам человека. Подчеркнуто особое значение фактов провокации преступления в оперативно-розыскной деятельности. Отмечается «размытость» границы между провокацией преступления и активно осуществляемой оперативно-розыскной деятельностью в отечественной правоприменительной практике, что связано с тенденцией преобладания процессуальной формы над содержанием. Указывается, что устойчивая позиция Европейского суда по правам человека, заключающаяся в требовании расследования полицией преступной деятельности «пассивным по сути способом», серьезно затрудняет выявление и расследование целого ряда преступлений, особенно относящихся к деятельности организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций). Сформулированы общие объективные и субъективные свойства оперативно-розыскных мероприятий, исключаящие провокацию преступления. Это проводимые в соответствии с действующими нормативными правовыми актами оперативно-розыскные мероприятия в отношении лиц, обнаруживших умысел на совершение преступления, с целью предупреждения его реализации, или в отношении лиц, реализующих умысел на совершение преступления, с целью привлечения их к уголовной ответственности.

**Ключевые слова:** этика, право, оперативно-розыскная деятельность, подстрекательство к совершению преступления, провокация преступления.

### TO THE QUESTION OF PROVOCATION OF CRIMES

**Abstract.** Subjective and objective content of provocation of crime is revealed. The correlation of provocation of crime and incitement to commit it is analyzed. Provocation of crime is defined as inducing another person to a crime by any way aimed at the formation and implementation of concrete (specific) intent, for the purposes to bring that person to criminal liability, discredit or blackmail him(her). The examined problem is inseparable from the negative social processes taking place in the country. A comparative analysis of different points of view of domestic and foreign researchers concerning Russian criminal legislation in the context of judicial practice is conducted, including the position of the European Court of Human Rights. The special significance of the provocation of crime in crime detection activities is emphasized. Blurring the boundaries between provocation of crime and crime detection activities being actively carried out in domestic law enforcement practice due to the prevalence of procedural form over content is noted. It's stated that the position of the European Court of Human Rights requiring the police to investigate criminal activity by "essentially passive" method seriously complicates the detection and investigation of a number of crimes, especially those related to the activities of organized groups and criminal associations (criminal organizations). Objective and subjective characteristics of crime detection actions excluding provocation of crime are stated. These are crime detection actions carried out according to the current legislation against persons who discovered the intent to commit crime. Such actions aim at preventing crimes or bringing the perpetrators to criminal liability.

**Keywords:** ethics, law, crime detection activities, incitement to commit a crime, provocation of crime.

Специалистам хорошо известны многочисленные факты судебной-следственной практики, когда действия сотрудников правоохранительных органов признаются

провокацией преступления. Однако нередко такая оценка бывает ошибочной и это приводит к уклонению от уголовной ответственности виновных лиц и неблаго-

приятным последствиям для правоохранителей. В других случаях действительно имеют место провокационные действия со стороны сотрудников, что также недопустимо. Оба описанных варианта не служат установлению истины и с нравственной точки зрения являются несправедливыми.

В связи с этим проблема провокации преступления представляет несомненный научный и практический интерес в силу определенной специфики такого рода посягательств на этические и правовые нормы, охраняющие сложившиеся общественные отношения. В первую очередь она непосредственно связана с осуществлением оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД). Однако нельзя забывать, что в целом эта проблема неотделима от негативных социальных процессов, происходящих в нашей стране.

Отмечается, что в кризисном обществе в период обострения противоречий социальной жизни обесцениваются общесоциальные нравственные установки. Массовая мораль стихийно противопоставляет себя политико-правовой системе общества. Как следствие утраты правом нравственной базы, снижается эффективность многих видов правоохранительной деятельности, слабеет ее поддержка населением [1, с. 67].

В русском языке под провокацией понимается подстрекательство к каким-нибудь действиям, которые могут повлечь за собой тяжелые последствия [2, с. 786]. Следовательно, такие действия неприемлемы с этической и правовой точек зрения, а подобное поведение является социально отклоняющимся. Необходимо также отметить, что рассматриваемая ситуация относится к тем случаям, когда отсутствует расхождение между различными социальными нормами – этическими и правовыми.

В.Н. Кудрявцев писал, что социальный смысл поведения зависит от его объективных и субъективных свойств. Объективные свойства поведения определяются тем, в какие общественные отношения включается данный поступок и какие влечет последствия. Соответственно различными будут социальные оценки поступков по их объективной значимости. Эти оценки не должны игнорировать субъективные, психологические свойства поведения (мотивы, цели, социальная ориентация субъекта). Именно субъективные элементы

придают поступку то или иное направление, что во взаимосвязи с внешней средой определяет характер поведения и наступивших последствий [3, с. 10-11].

В уголовно-правовом смысле подстрекателем признается лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом (ч. 4 ст. 33 УК РФ). Из этого прямо следует, что подстрекательство – это склонение любым способом другого лица (являющегося субъектом преступления) к совершению преступления.

Отмечается, однако, что если иное лицо было вынуждено совершить преступление, например, в силу физического или психического принуждения, то его действия могут рассматриваться как совершенные в состоянии крайней необходимости. В таком случае подстрекатель должен признаваться исполнителем этого преступления [4, с. 291]. Подстрекатель также признается исполнителем преступления в случае склонения к его совершению лица, не подлежащего привлечению к уголовной ответственности вследствие недостижения им возраста уголовной ответственности, невменяемости или введения его в заблуждение.

Понятие провокации как состава преступления сформулировано в законе только применительно к провокации взятки либо коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ) и трактуется в качестве попытки передачи должностному лицу либо лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческих или иных организациях, без его согласия имущества или оказания ему услуг имущественного характера в целях искусственного создания доказательств совершения преступления либо шантажа.

Здесь присутствуют объективный и субъективный критерии (признаки) деяния: попытка выполнения соответствующих действий и прямой умысел на создание доказательств обвинения или на шантаж. Каково же соотношение этих признаков в провокации преступления и подстрекательстве к нему?

С. Радачинский пишет, что с субъективной стороны провокация и подстрекательство к совершению преступления характеризуются прямым умыслом. Умысел у подстрекаемого, как и у провоцируемого, возникает не самостоятельно, а под воздействием другого лица. Мотивы, которыми

руководствовался подстрекаемый, соглашаясь на совершение преступления, не имеют значения и могут существенно различаться с мотивами подстрекателя. Отсюда можно сделать вывод о том, что по своей природе, в частности по субъективным признакам, провокация внешне схожа с подстрекательством к совершению преступления.

Однако ее нельзя отнести к подстрекательству потому, что последнее является одним из видов соучастия, признаки которого должны были бы присутствовать и в провокации. Но их внутреннее содержание существенно различается. Субъективный критерий соучастия предполагает только умышленное взаимное соглашение сторон: лица, участвующие в преступной деятельности, должны быть взаимно осведомлены о совершении данного преступления, а их действия должны быть согласованы. В случае провокации интеллектуальный признак соучастия (двусторонняя интеллектуальная связь) в принципе невозможен.

Подводя итог, С. Радачинский формулирует доктринальное понятие провокации преступления как умышленной односторонней деятельности виновного, направленной на моделирование такого поведения другого лица, которое имело бы все внешние признаки преступления с целью дискредитации, шантажа либо создания искусственных доказательств обвинения [5].

И.И. Бранчель пишет, что целью провокации является возбуждение в другом человеке решимости совершить конкретное преступление, что обязательно проявляется в его подготовке и совершении, когда проверяемому лицу не предоставляется свобода выбора вариантов своего поведения и при этом на него оказывается психическое или физическое давление с указанной целью.

Он предлагает дополнить УК Белоруссии нормой следующего содержания: «Провокацией преступления признаются умышленные действия по созданию обстановки и условий, вызывающих возникновение умысла на совершение преступления у лица, которое не помышляло совершить преступление и никоим образом не выражало своего намерения пойти на его совершение, для последующего изобличения этого лица с целью привлечения к уголовной ответственности или шантажа» [6].

В. Капканов предложил ввести в российское законодательство несколько иное

определение: «Провокация преступления, т.е. создание видимости совершения лицом противоправного деяния либо искусственное создание доказательств виновности лица в совершении преступления с целью его последующего изобличения, либо вовлечение лица в совершение преступления с целью его последующего изобличения, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности...» [7, с. 120].

А.Д. Назаров считает необходимым закрепить в УК следующее нормативное определение: «Провокацией преступления признается вовлечение другого лица в совершение преступления, совершенное с целью возбуждения против него уголовного преследования» [8, с. 15]. Эта формулировка привлекает своей лаконичностью, однако, по нашему мнению, она не охватывает все аспекты проблемы.

Итак, подстрекательство к преступлению близко по смыслу провокации преступления, но это лишь частично совпадающие понятия. Мотивы, которыми руководствуется подстрекатель, на квалификацию содеянного им, как правило, не влияют. Его прямой умысел включает в себя склонение другого лица к совершению соответствующего преступления, то есть охватывает конечную цель подстрекателя, а также способ ее достижения, и в уголовно-правовом смысле ограничен этими рамками. Прямой умысел провокатора шире, он имеет своей конечной целью неблагоприятные последствия для склоняемого к преступлению лица, и само склонение при этом — лишь способ ее достижения. Провоцируемое преступление является, по сути, промежуточной целью, поэтому уголовно-правовая оценка содеянного в данном случае охватывает мотивы, которыми руководствовался провокатор, и конечную цель, к которой он стремится. Его вина по отношению к вреду, причиненному спровоцированным преступлением, может быть как умышленной, так и неосторожной.

Выше подчеркивалась актуальность проблемы провокации преступления применительно к ОРД. Не случайно, в соответствии со ст. 5 Федерального закона от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ (в ред. от 28.12.2010) «Об оперативно-розыскной деятельности» органам (должностным лицам), осуществляющим ОРД, запрещается, в частности, подстрекать, склонять, побуждать в прямой

или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация)\*.

В этом плане заслуживает внимания предложенная О.А. Вагиным новая редакция статьи 5 Закона «Об ОРД»: «При проведении оперативно-розыскных мероприятий запрещается провокация преступления, то есть склонение к его совершению лиц, не обнаруживших противоправных намерений» [9].

И.И. Крапива отмечает, что в ОРД существует позиция, согласно которой провокация рассматривается как преступные действия оперативных сотрудников и лиц, оказывающих содействие оперативным подразделениям, с целью побуждения лица совершить умышленное преступление.

На основе анализа действующего законодательства и существующих точек зрения на эту проблему под общими критериями провокации в ОРД предлагается понимать действия: 1) либо оперативного сотрудника, либо лица, оказывающего содействие оперативным подразделениям; 2) противоречащие оперативно-розыскному законодательству; 3) направленные на создание доказательств вины проверяемого лица; 4) подстрекающие, склоняющие либо побуждающие в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий; 5) ограничивающие проверяемое лицо в его волеизъявлении совершать или не совершать преступление; 6) облегчающие совершение преступления при отсутствии у проверяемого лица стойких предварительных намерений совершить преступление [10].

И.И. Бранчель предлагает с целью недопущения провокации преступления «создавать такие условия и объекты для преступных посягательств, при соприкосновении с которыми проверяемое лицо находится перед добровольным выбором совершения тех или иных действий и имеет полную свободу выбора вариантов своего поведения». Он полагает, что вместе с тем вполне допустимым будет однократное действие с последующим пассивным поведением лица (оперативного работника или действующего по его поручению иного лица), выдвинувшего данное предложение, а также то, что эти положения следует закрепить законодательно [6].

\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. N 33. Ст. 3349.

Особый интерес представляют выводы С. Радачинского, формулирующего условия так называемой правомерной провокации при проведении оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ). Прежде всего, это наличие опасности, угрожающей правоохраняемым интересам: осуществление акта правомерной провокации должно быть направлено на ее предотвращение.

Основанием для осуществления акта правомерной провокации будет являться противоправное действие человека, направленное на совершение преступления. При этом лицо, защищающее правоохраняемые интересы от общественно опасного посягательства, в силу служебного или общественного долга причиняет вред непосредственно провоцируемому. Предотвращенный вред должен быть более значительным, чем совершенный при провокационных действиях, иначе нецелесообразно прибегать к таким мерам.

Второе условие правомерности заключается в том, что опасность не может быть устранена при данных обстоятельствах другими средствами, кроме как причинением вреда тоже правоохраняемым интересам, т.е. когда это является единственным эффективным способом устранения опасности и предотвращения более значительного вреда. В противном случае не исключается уголовная ответственность провокатора.

Третье условие правомерности провокации заключается в том, что причиненный вред должен быть явно менее значительным, чем вред предотвращенный. Уголовную ответственность должно влечь за собой только умышленное превышение пределов причинения вреда. Если же лицо полагало, что оно предотвращает больший вред, чем причиняемый провокационной деятельностью, не предвидело и не могло предвидеть подлинного соотношения причиненного и предотвращенного вреда, то ввиду отсутствия вины оно не может быть привлечено к уголовной ответственности [см.: 11].

Таким образом, в рассматриваемых работах сформулированы условия (критерии) провокации преступления и правомерной провокации. Представляется, что можно в целом согласиться с мнением этих авторов, но не с формулировкой термина «правомерная провокация», предложенной С. Радачинским. По нашему мнению, — это некорректная и алогичная, внутренне

противоречивая формулировка. Ситуации, подпадающие под это понятие, вполне охватываются понятиями правомерных ОРМ, а в отдельных случаях — крайней необходимости (ч. 1 ст. 39 УК РФ) и невинного причинения вреда (ч. 1 ст. 28 УК РФ).

Основной посыл в данном случае заключается в том, что умысел виновного должен возникнуть самостоятельно, а не под влиянием сотрудников правоохранительных органов или лица, оказывающего им содействие.

Известно, в частности, что в соответствии с разъяснением постановления Пленума Верховного Суда России от 15 июня 2006 г. N 14 (в ред. от 23.12.2010) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами»\* судебные органы в своих решениях не признают провокацией проведение согласно требованиям закона оперативно-розыскных мероприятий в отношении лица, умысел которого на незаконный сбыт наркотиков сформировался независимо от вмешательства правоохранительных органов\*\*.

Соответственно противоположное решение принимается в случае отсутствия такого умысла. Так, 22 октября 2007 г. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда России (надзорное определение N 89-Д07-30) признала провокацией обращение сотрудника милиции при проверочной закупке к лицу с просьбой приобрести для него наркотики при осведомленности первого о том, что непосредственно у этого лица наркотиков нет, а также констатировала факт отсутствия в деле данных о совершении этим лицом в прошлом аналогичных действий и информации о том, что оно совершило бы эти действия без вмешательства правоохранительных органов [8, с. 85].

Обобщая судебную практику, Президиум Верховного Суда России в п. 7.2 Обзора судебной практики по уголовным

делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, 27 июня 2012 г.\*\*\* сформулировал определение провокации сбыта наркотиков, полностью основывающееся на ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

На аналогичном подходе к проблеме провокации преступления основан п. 34 постановления Пленума Верховного Суда России от 9 июля 2013 г. N 24 (в ред. от 03.12.2013) «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях». Указывается, что подстрекательские действия сотрудников правоохранительных органов состоят в передаче взятки или предмета коммерческого подкупа с согласия или по предложению должностного лица либо лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой или иной организации, когда такое согласие либо предложение было получено в результате склонения этих лиц к получению ценностей при обстоятельствах, свидетельствующих о том, что без вмешательства сотрудников правоохранительных органов умысел на их получение не возник бы и преступление не было бы совершено\*\*\*\*.

В настоящее время каких-либо принципиальных расхождений в зарубежной и отечественной юриспруденции по анализируемой проблеме, как правило, не наблюдается. Д. Гомьен, Д. Харрис и Л. Зваак, анализируя практические аспекты правовой политики ЕС, выделяют ключевые элементы справедливого судебного разбирательства и указывают на требование минимальных процедурных гарантий защиты обвиняемого, призванных обеспечить соблюдение принципа состязательности. В то же время они обращают внимание на позицию Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), который достаточно широко трактует термин «закон», включая в качестве источника права и судебный прецедент [12].

Отметим, однако, что, хотя ЕСПЧ стабильно отрицательно оценивает собственную провокацию преступления, его позиция отнюдь не всегда последовательна по вопросу оценки справедливости судебного разбирательства.

\* Рос. газ. 2006. 28 июня; 2010. 30 дек.

\*\* См., напр.: постановление Президиума Омского областного суда от 18.10.2010 г. N 44-У-423/2010; определение Пермского краевого суда от 16.11.2010 г. N 22-8027; постановление Президиума Ярославского областного суда от 16.12.2010 г. N 44-у-215-2010 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\*\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. N 10.

\*\*\*\* Рос. газ. 2013. 17 июля; 2013. 11 дек.

Совершенно очевидно, что с этической и правовой точек зрения недопустимы и противоречат принципам уголовного права как необоснованное освобождение от уголовной ответственности виновных лиц под предлогом провокации преступления, так и сама провокация преступления. При этом, несомненно, страдают не просто правовые принципы законности и справедливости, но и соответствующие им нравственные категории. Незаконное, необоснованное освобождение от уголовной ответственности, думается, в особых комментариях не нуждается. Провокация преступления как противоправное общественно опасное деяние является, по сути, антитезой правомерно проводимым ОРМ. Этико-правовая (социальная) оценка должна здесь проводиться по объективным и субъективным свойствам поведения взаимодействующих сторон.

Для анализа проблемы провокации преступления теоретически и практически важен следующий, если можно так выразиться, исходный аспект. Справедливо отмечается, что для законного проведения ОРМ необходим источник получения информации, сведения о котором должны содержаться в материалах оперативной проверки [7, с. 118].

А.Д. Назаров указывает, что по рассматриваемой проблеме необходимо учитывать подход ЕСПЧ о недопустимости нарушений по любому из следующих оснований:

- черты самой операции спецслужб;
- обязанности суда в связи с постановкой вопроса о провокации.

При оценке поведения правоохранителей используются два основных параметра: наличие обоснованного подозрения, а также степень и тип влияния на лицо правоохранительных органов.

Для оценки роли суда исследуются также два параметра: как им проверялось наличие подозрения и сама деятельность правоохранительных органов в процессе операции, а также дал ли суд защите возможность оспорить законность получения доказательств и их достоверность, включая возможность оспорить наличие подозрения [8, с. 73].

Судебно-следственная практика оценки ОРМ показывает, что о наличии у лица предварительно сформировавшегося умыс-

ла на сбыт наркотиков свидетельствуют, в частности, назначение им условий передачи наркотика и его оплаты (место, время, стоимость). Таким образом, важно, чтобы сотрудники оперативных подразделений, проводящие ОРМ, дали возможность сбытчику проявить инициативу в решении подобного рода вопросов.

О.А. Вагин сформулировал предложения, направленные на усиление убежденности в обоснованности проведения таких ОРМ, как оперативный эксперимент, проверочная закупка, и подтверждение имеющего место преступного намерения или имевших место преступных действий лиц, в отношении которых такие ОРМ проводятся. Этой цели могут служить результаты проведенных и предшествующих им иных ОРМ, в том числе сопряженных с использованием технических средств фиксации информации. В этом случае возможно получение более убедительных сведений (данных) не только о самом факте совершения преступления, но и об умысле, о мотиве и психологическом состоянии виновного, его готовности к совершению преступления [9].

Понятно, что при существующем законодательстве соблюдение всех критериев законности ОРМ с целью исключения провокации преступления снижает «коэффициент полезного действия» оперативных подразделений правоохранительных органов, поскольку требуются более тщательная подготовка и комплексный подход к проведению соответствующих ОРМ. Соответственно, увеличиваются затраты необходимых для этого сил и средств.

Кроме того, нельзя не отметить, что устойчивая позиция ЕСПЧ, заключающаяся в требовании расследования полицией преступной деятельности «пассивным по сути способом» (например, дело «Малинина против Литвы»), серьезно затрудняет выявление и расследование целого ряда преступлений, особенно относящихся к деятельности организованных групп и преступных сообществ (преступных организаций).

А ведь, например, взяточники и сбытчики наркотиков, как правило, не выступают явными инициаторами совершения соответствующих преступных сделок и услуг, действуют скрытно и изолированно. Обычно инициатива проявляется их «контрагентами», и это обстоятельство нельзя

игнорировать. Заметим также, что за исключением случаев принуждения (ст. 40 УК РФ) невозможно спровоцировать совершение преступления лицом, внутренне (субъективно) не готовым к этому...

В.В. Алексеев и Н.Н. Пеструилова справедливо напоминают, что правоохранительные органы не могут пассивно наблюдать за складывающейся оперативной обстановкой, они должны занимать последовательно наступательную позицию по выявлению и установлению лиц, подготавливающих, совершающих или совершивших преступления. Принципиально важна и их мысль о том, что оперативные подразделения органов, осуществляющих ОРД, должны иметь возможность действовать на опережение противоборствующей стороны. Кроме того, представляется верным вывод о первостепенном значении при отграничении правомерного поведения должностного лица органа, осуществляющего ОРД, от провокации преступления добровольности выбора противоборствующей стороной своих действий [13, с. 126].

Представляется, что в отечественной правоприменительной практике размыто понимание границы между провокацией преступления и активно осуществляемой ОРД. Это связано в том числе с тенденцией преобладания процессуальной формы над содержанием. Между тем она должна быть вспомогательным инструментом, а не самоцелью. Ведь одна из главных задач оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности заключается в установлении истины путем получения достоверной информации.

При этом, конечно, нельзя не согласиться с утверждением Б.Б. Глазунова о том, что архаичная система показателей деятельности правоохранительных органов разрушительно действует на правосознание их сотрудников и право. Влияние ведомственных показателей на механизм принятия решений, при низком уровне правосознания правоприменителей, может

приводить к сбоям правоохранительной системы и формированию целей, не соответствующих законодательству [14, с. 20-21]. К сожалению, длительное обсуждение учеными и сотрудниками правоохранительных органов проблемы «палочных» показателей не привело к каким-либо серьезным результатам...

Итак, попытаемся кратко сформулировать общие объективные и субъективные свойства ОРМ, исключая провокацию преступления. Ими будут проводимые в соответствии с действующими нормативными правовыми актами ОРМ в отношении лиц:

– обнаруживших умысел на совершение преступления, с целью предупреждения его реализации;

– реализующих умысел на совершение преступления, с целью привлечения их к уголовной ответственности.

Таким образом, провокацией преступления является склонение другого лица к совершению преступления любым способом, направленным на формирование и реализацию конкретного (определенного) умысла, в целях привлечения к уголовной ответственности, дискредитации или шантажа этого лица.

Безусловно, совершенствование законодательства об ОРД и тактики проведения ОРМ, строгое соблюдение критериев их правомерности, сбалансированная правовая оценка ОРМ со стороны прокуратуры и суда, а также пресечение фактов провокации преступления в конечном итоге позволят повысить эффективность правоохранительной деятельности и доверие общества к ней.

Соответственно, рост доверия к правоохранительным органам приведет к более широкой их поддержке населением. Кроме того, соблюдение принципов законности и справедливости способствует снижению уровня социальных отклонений и оздоровлению общественных отношений в целом. В этом заключается социальная значимость единства этических и правовых аспектов решения рассмотренной проблемы, что имеет отнюдь не формальное значение.

### Список литературы

1. Профессиональная этика сотрудников правоохранительных органов: учеб. пособие / А.А. Гришин, С.В. Гушин, Г.В. Дубов [и др.]; под ред. Г.В. Дубова и А.В. Опалева. М.: Щит-М, 1999. 384 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Оникс: Мир и Образование, 2007. 1200 с.
3. Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. М.: Наука, 1982. 288 с.
4. Уголовное право России. Общая часть: учебник / А.В. Бриллиантов, Э.Н. Жевлаков, И.Э. Звечаровский [и др.]; под ред. И.Э. Звечаровского. М.: Норма: Инфра-М, 2010. 640 с.

5. Радачинский С. Юридическая природа провокации преступления // Уголовное право. 2008. N 1. С. 59-63.
6. Бранчель И.И. Провокация и инсценировка преступлений при осуществлении оперативно-розыскной деятельности [Электронный ресурс] / Научно-практический центр проблем укрепления законности и правопорядка Генпрокуратуры Республики Беларусь. URL: <http://lib.sibli.ru/docs/ord/docs/branchel.PDF> (дата обращения: 21 окт. 2014 г.).
7. Капканов В. Разграничение провокации преступлений и провокации их совершения // Уголовное право. 2007. N 6. С. 116-120.
8. Назаров А.Д. Провокации в оперативно-розыскной деятельности. М.: Юрлитинформ, 2010. 152 с.
9. Вагин О.А. Конституционные проблемы оперативно-розыскной деятельности // Конституционно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности: сб. материалов всерос. круглого стола, 3 ноября 2011 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Крапива И.И. Соблюдение законности в оперативно-розыскной деятельности и провокация // Журнал российского права. 2009. N 3. С. 87-92.
11. Радачинский С. Провокация как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Уголовное право. 2009. N 2. С. 65-69.
12. Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика / науч. ред. Л.В. Архипова. М.: Изд-во Моск. независимого ин-та междунар. права, 1998. 600 с.
13. Алексеев В.В., Пеструилова Н.Н. Возможен ли оперативный эксперимент без провокации преступления? // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. N 3 (29). С. 121-126.
14. Глазунов Б.Б. Полицейская провокация и уголовное судопроизводство как жертвоприношение // Оперативник (сыщик). 2014. N 1 (38). С. 17-21.

## References

1. Grishin A.A., Gushchin S.V., Dubov G.V. [i dr.]. *Professional'naya etika sotrudnikov pravookhranitel'nykh organov* [Professional ethics of law enforcement]. Moscow, Shchit-M Publ., 1999. 384 p.
2. Ozhegov S.I. *Slovar' russkogo yazyka* [Russian dictionary]. Moscow, Oniks: Mir i Obrazovanie Publ., 2007. 1200 p.
3. Kudryavtsev V.N. *Pravovoe povedenie: norma i patologiya* [Legal behavior: norm and pathology]. Moscow, Nauka Publ., 1982. 288 p.
4. Brilliantov A.V., Zhevlakov E.N., Zvecharovskiy I.E. [i dr.]. *Ugolovnoe pravo Rossii. Obshchaya chast'* [Criminal law of Russia. The General part]. Moscow, Norma: Infra-M Publ., 2010. 640 p.
5. Radachinskiy S. *Yuridicheskaya priroda provokatsii prestupleniya* [The legal nature of the provocation of a crime]. *Ugolovnoe pravo – Criminal law*, 2008, no. 1, pp. 59-63.
6. Branchel' I.I. *Provokatsiya i instsenirovka prestupleniy pri osushchestvlenii operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Provocation and staging of crimes in the implementation of operative-search activity]. *Nauchno-prakticheskiy tsentr problem ukrepleniya zakonnosti i pravoporyadka Genprokuratury Respubliki Belarus'* [Research and practical centre for problems of strengthening of legality and law and order of the Prosecutor General of the Republic of Belarus]. Available at: URL: <http://lib.sibli.ru/docs/ord/docs/branchel.PDF> (Accessed 21 October 2014).
7. Kapkanov V. *Razgranichenie provokatsii prestupleniy i provokatsii ikh soversheniya* [The distinction provocation crimes and provocations of their Commission]. *Ugolovnoe pravo – Criminal law*, 2007, no. 6, pp. 116-120.
8. Nazarov A.D. *Provokatsii v operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Provocations in the operational-search activity]. Moscow, Yurlitinform Publ.. 152 p.
9. Vagin O.A. *Konstitutsionnye problemy operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [The constitutional problems of operational-investigative activity]. *Konstitutsionno-pravovye problemy operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Constitutional-legal problems of operational-investigative activity]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".
10. Krapiva I.I. *Soblyudenie zakonnosti v operativno-rozysknoy deyatel'nosti i provokatsiya* [Respect for the rule of law in the operational-search activity and provocation]. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian law*, 2009, no. 3, pp. 87-92.
11. Radachinskiy S. *Provokatsiya kak obstoyatel'stvo, isklyuchayushchee prestupnost' deyaniya* [Provocation as a circumstance precluding criminality]. *Ugolovnoe pravo – Criminal law*, 2009, no. 2, pp. 65-69.
12. Gom'en D., Kharris D., Zvaak L. *Evropeyskaya konventsiya o pravakh cheloveka i Evropeyskaya sotsial'naya khartiya: pravo i praktika* [European Convention on human rights and the European social Charter: law and practice]. Moscow, Publishing house of the Moscow independent Institute of international law, 1998. 600 p.
13. Alekseev V.V., Pestruilova N.N. *Vozmozhen li operativnyy eksperiment bez provokatsii prestupleniya?* [Is it possible operational experiment without provocation crimes?]. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika – Legal science and law enforcement practice*, 2014, no. 3 (29), pp. 121-126.
14. Glazunov B.B. *Politseyskaya provokatsiya i ugolovnoe sudoproizvodstvo kak zhertvoprinoshenie* [Police provocation and criminal proceedings as a sacrifice]. *Operativnik (syshchik) – Field investigator (detective)*, 2014, no. 1 (38), pp. 17-21.

ЕРМАКОВА О.В.,  
кандидат юридических наук,  
ermakova\_alt@mail.ru  
Кафедра уголовного права  
и криминологии;  
Барнаульский юридический институт  
Министерства внутренних дел  
Российской Федерации,  
656038, г. Барнаул, Чкалова, 49

ERMAKOVA O.V.,  
Candidate of Legal Sciences,  
ermakova\_alt@mail.ru  
Chair of Criminal Law  
and Criminology;  
Barnaul Law Institute  
of the Ministry of the Interior  
of the Russian Federation,  
Chkalova St. 49, Barnaul, 656038,  
Russian Federation

## ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЧАСТНОПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ ПРИ КОНСТРУИРОВАНИИ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ

**Реферат.** При конструировании большинства составов преступлений законодатель использует понятийный аппарат других отраслей права. Подобное заимствование не вызывает возражений в тех случаях, когда толкование таких понятий в искомой отрасли, а также интерпретация их для уголовно-правовой науки сложности не представляет. Зачастую используемые в уголовном законе понятия не имеют легального определения и однозначного толкования в различных отраслях права. Рассмотрено использование гражданско-правовых понятий при конструировании составов преступлений против собственности. Уже в названии соответствующей главы законодателем используется понятие собственности. Являясь межотраслевым, оно не имеет однозначного понимания. Обосновывается целесообразность сочетания экономических и правовых признаков в содержании понятия собственности. В гражданско-правовом смысле содержание собственности образует экономический — само имущество и его принадлежность собственнику (собственность отнесена к вещным, имущественным правам) и правовой аспект — правомочия собственника, а именно правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом, а также исключительное право передавать названные права другим лицам. В качестве последствий в главе 21 УК РФ используется понятие имущественного ущерба. Однако имущественный (материальный) ущерб в разных регулятивных отраслях права толкуется неодинаково. При использовании этого понятия применительно к различным преступлениям законодателю следовало бы уточнить его содержание. Признается необходимость разъяснять (в самом законе или в актах его нормативного толкования) значение понятий, заимствованных из других отраслей права (уже имеющих четкое определение, в том числе легальное), при их использовании в уголовно-правовых нормах.

**Ключевые слова:** преступления против собственности, собственность, имущественный ущерб, имущество, право на имущество.

## THE USE OF PRIVATE LAW CONCEPTS IN CONSTRUCTING THE CORPUS DELICTI OF CRIMES AGAINST PROPERTY

**Abstract.** When constructing the corpus delicti of most of the crimes, legislator uses the conceptual apparatus of other branches of law. Such borrowing doesn't cause objections in cases where the interpretation of these concepts in the desired branch and in criminal law theory doesn't cause difficulties. The concepts used in criminal law often don't have legal definition and single interpretation in other branches of law. The use of civil law concepts in constructing the corpus delicti of crimes against property is considered. Legislator uses the concept of ownership in the title of the relevant chapter. Being interdisciplinary, it doesn't have a single meaning. The expediency of combination of economic and legal characteristics in the content of the concept of ownership is substantiated. In civil law meaning the content of ownership has both economic — the property itself and its belonging to the owner (the property is classified as property right) and legal aspect — proprietary rights, namely the powers of possession, use and disposition of property, and the exclusive right to transfer these rights to others. The concept of property damage is used as consequences in Chapter 21 of the RF Criminal Code. However, the property (material) damage in various regulatory areas of law is interpreted differently. Legislator should clarify the content of this concept when using it for different crimes. The need to clarify the meaning of the concepts borrowed from other branches of law (already having a clear definition, including legal one), when used in criminal law provisions, is recognized.

**Keywords:** crimes against property, ownership, property damage, property, right to property.

Во многих разделах и главах Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) законодатель использует понятийный аппарат других отраслей права. При этом иногда в примечаниях к статьям Особенной части приводятся разъяснения относительно особенностей толкования данных понятий, но, как правило, какое-либо официальное толкование отсутствует. Подобное заимствование возможно и допустимо, поскольку уголовное право не может выработать по всем преступлениям собственный понятийный аппарат. Однако следует отметить, что в большинстве случаев при конструировании уголовно-правовых норм используются такие понятия других отраслей права, которые, будучи законодательно не закреплены, не находят однозначного понимания в соответствующей отрасли. Продемонстрируем подобное заимствование применительно к главе 21 УК РФ «Преступления против собственности».

Исходя из названия главы, преступления, закрепленные в статьях 158-168 УК РФ, посягают на собственность, которая выступает объектом указанных преступлений.

Собственность, являясь межотраслевым институтом, занимает основополагающее место во многих отраслях российского права. Так, согласно Конституции РФ государство гарантирует неприкосновенность собственности. Подобное упоминание можно встретить и в ст. 2 УК РФ, в которой в качестве задачи уголовного закона закрепляется защита собственности от преступных посягательств. Однако основное место рассмотрению института собственности уделяется в цивилистической науке.

Несмотря на значимость института собственности, в настоящее время его нельзя признать разработанным. В частности, до сих пор не закреплено само понятие собственности, что порождает сложности не только в гражданском праве, но и в уголовном праве при определении объекта и предмета преступлений против собственности.

Все точки зрения на понятие «собственность» можно разделить на 3 основных группы: 1) собственность как экономическое отношение, 2) собственность как правовая ценность (право собственности в субъективном смысле) и 3) собственность как экономическое отношение и право собственности.

Согласно первому подходу собственность – одно из основных отношений,

складывающихся в области экономики. Укрепление и развитие различных видов собственности создают возможность экономического процветания общества и обеспечения благосостояния отдельных граждан [1, с. 358].

В науке уголовного права сложилось воззрение на собственность и как на исключительно юридическое явление. Наиболее последовательно обозначенной точки зрения придерживается Б.С. Никифоров. Так, он утверждает: «Объектом таких преступлений, как кража и, в значительной мере, мошенничество является гарантированная собственнику законом возможность (а гарантированная законом возможность – это в данном случае и есть право) в установленных законом пределах использовать имущество по своему усмотрению, обращаться с ним “как со своим”, в частности, возможность владеть, пользоваться и распоряжаться им своей властью (по своей воле) и в своем, так или иначе понимаемом интересе. Всякое воспрепятствование собственнику в законных пределах осуществлять свое право собственности представляет собой правонарушение; при определенных условиях, когда речь идет о посягательстве не на отдельные элементы права собственности, а на самое это право в полном его объеме, такое воспрепятствование является преступлением» [2, с. 128-130].

Суть третьего подхода – в экономической и правовой трактовке собственности в уголовном праве.

Данной точки зрения также придерживается С.А. Елисеев, который утверждает: «...преступление против собственности (в любой его форме, предусмотренной уголовным законом) является деянием, причиняющим ущерб как экономическим отношениям собственности (субъектно-объектным, субъектно-субъектным), так и правомочиям собственника» [3, с. 27].

Таким образом, в гражданско-правовом смысле собственность включает в себя экономическое содержание – имущество и его присвоенность собственником (собственность отнесена гражданским законодателем к вещным, имущественным правам), и правовое содержание – правомочия собственника, а именно права на владение, пользование и распоряжение этим имуществом, а также исключительное, только собственнику принадлежащее пра-

во передавать названные полномочия другим лицам (юридическим и физическим). Представляется, что разрывать экономическое и правовое содержание собственности можно только искусственно, в государстве, провозглашающем защиту собственности, они существуют в единстве.

Кроме того, во многих статьях главы 21 УК РФ используется понятие имущественного ущерба. Так, в ст. 165 УК РФ говорится об имущественном ущербе. В определении хищения в примечании 1 к ст. 158 УК РФ содержится упоминание об ущербе собственнику или иному владельцу имущества, под которым также подразумевается имущественный ущерб. Однако имущественный (материальный) ущерб в разных регулятивных отраслях права толкуется неодинаково. В рамках гражданского права имущественный ущерб именуется убытками. При этом согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Таким образом, в цивилистическом плане к имущественному ущербу относят и реальный ущерб, и упущенную выгоду. В Трудовом кодексе РФ под ущербом, подлежащим возмещению работником работодателю, понимается лишь реальный ущерб. В части 1 ст. 238 ТК РФ установлено: «Работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат».

В Уголовном кодексе РФ используется понятие «имущественный ущерб», но не содержится его разъяснение, что порождает дискуссии в научной литературе.

Господствующей является точка зрения, согласно которой при хищении имущественный ущерб соответствует стоимости изъятого имущества, то есть реальному (положительному) ущербу [4, с. 258].

Что касается ст. 165 УК РФ, в которой употребляется термин «имущественный ущерб», то большинство авторов включают в него также упущенную выгоду или только упущенную выгоду [5, с. 54]. А.В. Хабаров,

возражая против высказанной позиции, указывает, что такое толкование ущерба является произвольным [6, с. 29]. Исходя из этого законодателю следовало бы уточнить значение термина «ущерб» применительно к хищениям и к преступлению, предусмотренному ст. 165 УК РФ [7, с. 59].

Еще одним заимствованным понятием выступает понятие «имущество». Именно оно используется для обозначения предмета всех форм хищений.

Однако в цивилистической науке имущество можно рассматривать в двух значениях: в узком — как совокупность вещей и в широком — как совокупность вещей, имущественных прав и обязанностей. Кроме того, имущество подразделяется на движимое и недвижимое. Так какое же смысловое значение вкладывал законодатель в понятие имущества применительно к главе 21 УК РФ?

По нашему мнению, в тех случаях, когда законодатель имеет в виду понятие имущества в широком смысле, это прямо отражается в диспозициях статей. Например, в статье 159 УК РФ предметом названо не только имущество, но и право на него, т.е. налицо широкое понимание. В диспозициях ст.ст. 158, 161, 162 УК РФ законодатель никаких оговорок относительно расширенного толкования не делает, поэтому следует использовать понятие имущества в узком смысле слова.

Следует отметить, что основные проблемы в квалификации возникают именно при толковании понятия имущества в широком смысле.

Как уже указывалось, предметом мошенничества может выступать право на имущество. Разъяснение этого понятия сопряжено с определенными сложностями, поскольку данное понятие, имея цивилистические, а не уголовно-правовые корни, ни на законодательном уровне, ни на уровне Верховного Суда РФ не разъясняется. Думается, именно неурегулированностью понятия права на имущество можно объяснить фактическое отсутствие судебной практики.

По нашему мнению, право на имущество — это полномочия в отношении конкретного имущества, закрепленные в документальной форме (ценные бумаги, доверенность, страховой полис и т.д.) [8, с. 156].

Закрепленность такого права на носителе, имеющем статус документа, является

обязательным условием, соответственно органы предварительного расследования в материалах уголовного дела должны отобразить указанный документ, подробно изложив его характеристику.

Анализ судебной практики показывает, что указанная рекомендация не всегда соблюдается правоприменительными органами. Так, например, Михайловским районным судом Алтайского края по ч. 2 ст. 159 УК РФ был осужден М., который путем злоупотребления доверием приобрел право на автомобиль «Ауди 80», не оплатив денежные средства за автомобиль. В приговоре суда отсутствует указание на тот документ (доверенность, договор купли-продажи или иной), по которому виновный приобрел право на имущество\*.

\* Уголовное дело N 1-343/1998 г. // Архив Михайловского районного суда Алтайского края.

а автомобиль как вещь. Следовательно, описание обязательных элементов состава преступления изначально дано неверно.

Исходя из представленной трактовки права на имущество, в данное понятие включается и недвижимое имущество. Такой вывод также подтверждается ч. 4 ст. 159 УК РФ, в которой в качестве предмета преступления законодатель указывает право гражданина на жилое помещение.

В представленном исследовании разъяснены лишь отдельные цивилистические понятия применительно к преступлениям против собственности и показаны те проблемы, которые возникают в связи с терминологической неурегулированностью. Таким образом, единственно верным следует признать необходимость при использовании понятийного аппарата других отраслей права разъяснять значение данных понятий применительно к уголовно-правовым нормам в самом законе или в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ.

#### Список литературы

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В.М. Лебедева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: НОРМА, 2004. 895 с.
2. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М.: Юрид. лит., 1960.
3. Елисеев С.А. Преступления против собственности по уголовному законодательству России. Томск, 1999. 176 с.
4. Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. 775 с.
5. Панов Н.И. Уголовная ответственность за причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием. Харьков: Вища школа, 1977. 127 с.
6. Хабаров А.В. Преступления против собственности: учеб. пособие. Тюмень: Изд-во Тюменского гос. ун-та, 1999. 116 с.
7. Ермакова О.В. Теоретические и практические аспекты определения момента окончания преступлений против собственности. Барнаул: Барнаульский юрид. ин-т МВД России, 2013. 100 с.
8. Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. 295 с.

#### References

1. *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Comment to the Criminal Code of the Russian Federation]. Moscow, NORMA Publ., 2004. 895 p.
2. Nikiforov B.S. *Ob'ekt prestupleniya po sovetskomu ugolovnomu pravu* [The object of the crime on the Soviet criminal law]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1960.
3. Eliseev S.A. *Prestupleniya protiv sobstvennosti po ugolovnomu zakonodatel'stvu Rossii* [Crimes against property under the criminal legislation of Russia]. Tomsk, 1999. 176 p.
4. Boytsov A.I. *Prestupleniya protiv sobstvennosti* [Crimes against property]. St. Petersburg, Yuridichesky tsentr Press Publ., 2002. 775 p.
5. Panov N.I. *Ugolovnaya otvetstvennost' za prichinenie imushchestvennogo ushcherba putem obmana ili zloupotrebleniya doveriem* [Criminal liability for causing damage to property by deception or abuse of trust]. Kharkov, Vishcha shkola Publ., 1977. 127 p.
6. Khabarov A.V. *Prestupleniya protiv sobstvennosti* [Crimes against property]. Tyumen, Publishing House of the Tyumen State University, 1999. 116 p.
7. Ermakova O.V. *Teoreticheskie i prakticheskie aspekty opredeleniya momenta okonchaniya prestupleniy protiv sobstvennosti* [Theoretical and practical aspects of the definition of the end of crimes against property]. Barnaul, Barnaul Law Institute of the Russian Interior Ministry, 2013. 100 p.
8. Plokhova V.I. *Nenasil'stvennye prestupleniya protiv sobstvennosti: kriminologicheskaya i pravovaya obosnovannost'* [Non-violent property crime: criminological and legal validity]. St. Petersburg, 2003. 295 p.

ЗАМЫЛИН Е.И., ZAMYLIN Ye.I.,  
доктор юридических наук, доцент, Doctor of Legal Sciences,  
efrommm@mail.ru, associate professor,  
efrommm@mail.ru  
Кафедра криминалистики; Chair of criminalistics;  
Волгоградская академия Volgograd Academy of the Ministry  
Министерства внутренних дел of the Interior of the Russian Federation,  
Российской Федерации, Istoricheskaya St. 130, Volgograd, 400089,  
400089, г. Волгоград, Russian Federation  
Историческая, 130

## ЛЖЕСВИДЕТЕЛЬСТВО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИИ: ПРОБЛЕМЫ ОСТАЮТСЯ

**Реферат.** Отмечается продолжающееся падение социального престижа свидетельствования, увеличение случаев уклонения граждан от участия в уголовном процессе. Вставая на чью-либо сторону при даче показаний, человек всегда влияет на судьбу других людей и, как следствие, зачастую портит с ними отношения, наживает врагов; создает проблемы себе, своей семье; тратит личное время, участвуя в различных действиях и мероприятиях правоохранительных органов. Значение борьбы с ложью в уголовном судопроизводстве трудно переоценить. Заведомо недостоверная информация, содержащаяся в показаниях лиц, вовлеченных в процесс раскрытия и расследования уголовно наказуемого деяния, дезорганизует работу органов следствия и суда, препятствует осуществлению правосудия, приводит к нарушениям законности. Противодействие раскрытию и расследованию уголовно наказуемых деяний посредством лжесвидетельства зачастую является результатом угроз и насилия в отношении представителей стороны обвинения. Настораживает позиция законодателя, все более либерально относящегося к возможности утраты важной доказательственной информации в ходе выяснения обстоятельств по уголовному делу. В определенной степени законодатель «поощряет» свидетелей и потерпевших к противодействию расследованию: вопреки здравому смыслу право менять показания фактически возведено в закон. Негативную роль в этом процессе играет индифферентное отношение суда к совершению данного общественно опасного деяния в ходе рассмотрения уголовных дел. Все это создает предпосылки к выхолащиванию социально значимой карательной функции уголовной ответственности; возможность наказания лиц, предоставляющих заведомо недостоверную информацию и отказывающихся от дачи показаний, как правило, не имеет реальной перспективы.

**Ключевые слова:** свидетель, потерпевший, раскрытие и расследование преступлений, посткриминальное воздействие, психическое и физическое насилие, дача заведомо ложных показаний, отказ от дачи показаний, уголовная ответственность.

## PERJURY IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF RUSSIA: THE PROBLEMS REMAIN

**Abstract.** The continuing decline in the social prestige of testifying, the increase in cases of evasion of citizens from participation in criminal process are noted. Standing on somebody's side when giving evidence, the person always affects other people's fate, and often spoils relationships with them, making enemies; creates problems for himself (herself), his (her) family; spends personal time, participating in various actions and activities of law enforcement agencies. The meaning of fighting against perjury in criminal proceedings is difficult to overestimate. Deliberately false information contained in the testimony of those involved in the process of detection and investigation of crimes disorganizes the work of investigative bodies and the court, prevents the administration of justice, leads to violations of law. Countering the detection and investigation of crimes by false testimony is often the result of threats and violence against representatives of prosecution. Increasingly liberal attitude of the legislator to the possibility of losing important evidentiary information during clarifying the circumstances of the criminal case disturbs. To some extent, the legislator "encourages" witnesses and victims to counter investigation: contrary to common sense, the right to change the testimony is actually made very significant. Indifferent attitude of the court to the commission of such socially dangerous act when trying the criminal cases plays a negative role in this process. It creates preconditions for the emasculation of socially significant punitive function of criminal liability. As a rule, the ability to punish those who deliberately provide false information and refuse to testify has no real prospects.

**Keywords:** witness, victim, detection and investigation of crimes, post-criminal impact, mental and physical abuse, false testimony (perjury), refusal to testify, criminal liability.

Изучение правоприменительной практики показывает, что в последние годы отмечается падение социального престижа свидетельствования, увеличение случаев уклонения граждан от участия в уголовном процессе.

Нельзя отрицать при этом то, что в настоящее время человек, становясь свидетелем, больше теряет, чем приобретает. Вставая на чью-то сторону при даче показаний, он всегда влияет на судьбу, жизнь, состояние других людей. Посредством этого данный участник уголовного процесса зачастую портит отношения с людьми или наживает врагов, создавая проблемы себе, своей семье, как минимум тратит свое личное время, участвуя в различных действиях правоохранительных органов. Здесь уместен вопрос: а что же он приобретает взамен? Как ни банально это звучит, ответ лишь один: чувство исполненного долга перед самим собой [1, с. 102].

По данным статистики, каждый год у нас в стране более 10 млн человек выступают в качестве потерпевших и свидетелей в ходе расследования и рассмотрения уголовных дел; из них каждый пятый получает угрозы с требованиями изменения либо отказа от даваемых показаний. Посягательство на данную категорию участников уголовного судопроизводства с целью склонения к противодействию расследованию, как правило, имеет место по тем уголовным делам, по которым ограниченность доказательственного материала придает особую значимость информации, содержащейся в их показаниях.

Проведенное исследование подтверждает: противодействие расследованию по делу посредством предоставления заведомо недостоверной информации по интересующему следствие факту далеко не всегда говорит о криминализации фигуранта по делу, предубеждении в отношении правоохранительных органов или корыстных интересах, что предполагает с его стороны целенаправленные действия по введению следствия или суд в заблуждение. Нередко ложные показания являются следствием принуждения, когда обвиняемый или его «представители», воздействуя на участников уголовного процесса путем угроз, а порой и физического насилия, добиваются нужных для себя показаний; потерпевшие и свидетели, опасаясь за свою

безопасность, жизнь и здоровье близких, вынуждены давать показания, не соответствующие действительности, или вообще «самоустраняться» от участия в уголовном процессе.

Способы воздействия при этом самые различные: от уговоров и предложений вознаграждения до угроз и физического насилия, при комбинировании порой, казалось бы, взаимоисключающих (предложения материальных выгод и угрозы уничтожения имущества, уговоры, просьбы и физическое насилие и пр.). Воздействие при этом может быть оказано как на отдельно взятого индивида, так и в отношении нескольких участников уголовного процесса. Так, в ходе предварительного расследования по делу об убийстве было установлено, что во время застолья в результате возникшей ссоры К. неожиданно напал на С. и нанес ему несколько ножевых ударов, после чего тот скончался на месте. Однако спустя некоторое время, все трое основных свидетелей обвинения одновременно изменили первоначальные показания одинаковым образом, заявив, что инициатором драки выступал потерпевший, набросившись на К. с кочергой. Окончания потасовки они якобы не видели, «отключившись» под действием спиртного; это же подтвердили и в суде. В ходе расследования по факту дачи ложных показаний было установлено, что изменить показания свидетелей заставили лица из окружения К., пригрозив им расправой\*.

Однако принуждение к противодействию расследованию не ограничивается лишь требованиями лжесвидетельства в пользу обвиняемого, имеют место и требования «взять на себя вину» в совершении преступления, к которому жертва насилия не имеет отношения. Так, характерен пример из следственной практики, когда некто В., находясь в розыске за совершение разбойного нападения, зная о возбуждении в отношении его уголовного дела, подкараулил возле дома свидетеля обвинения К. и под угрозой расправы потребовал от него изменить показания. Суть требований, в частности, заключалась в том, чтобы свидетель взял вину В. на себя и «признался» в совершении разбоя. Получив

\* Уголовное дело N 1–179/05 // Архив Краснооктябрьского районного суда г. Волгограда.

отказ, последний применил в отношении К. физическое насилие\*.

Манипуляция поведенческими установками лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, формирует недоверие законопослушных граждан к деятельности государственно-властных структур, нежелание сотрудничать с ними.

Посткриминальное воздействие обуславливает «вторичную виктимизацию» лица, претерпевшего от преступного посягательства. Приняв меры к восстановлению в рамках закона нарушенных прав, законопослушный гражданин в ходе расследования по делу далеко не всегда чувствует себя в безопасности. Правовая и экономическая ситуация в стране ограничивает возможности правоохранительных органов в деле обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному судопроизводу, и их близких. Даже принятие Федерального закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» (2004 г.) кардинально не переломило ситуацию, сложившуюся в 90-х годах XX века.

В практике расследования преступлений встречаются случаи, когда потерпевшие (свидетели) в результате неправомерного воздействия со стороны заинтересованных лиц не просто изменяют показания в сторону смягчения вины подозреваемого, но и предоставляют заранее спланированную и обдуманную целостную систему сведений и доказательств, кардинально изменяющих юридическую формулу обвинения или исключающих уголовное преследование вообще, причем увязанную с ранее полученными следствием данными. Свидетельствующими «логично» объясняются причины появления первоначальных, якобы не соответствующих действительности показаний, мотивы дачи новых и пр. [2, с. 152; 3, с. 230]. В их основу закладывается «легенда», которая, будучи, как правило, разработана с участием специалистов в области права, в основе довольно близка к ситуации, произошедшей на самом деле, лишь в своей сути оправдывая или обличая конкретное лицо.

При исследовании виктимологической характеристики потенциальных жертв

посткриминального воздействия отмечается, что вероятность осуществления посягательства на представителей стороны обвинения возрастает в силу различных факторов: как объективных обстоятельств, связанных с проведением уголовного судопроизводства, так и их субъективных качеств, в том числе наличия тех или иных положительных свойств, присущих личности. Так, например, вероятность насильственного посягательства возрастает в отношении свидетеля с устойчивой гражданской позицией, не склонного к компромиссам с лицами, заинтересованными в неблагоприятном исходе расследования по делу [4, с. 21].

Выбор субъектом преступления того или иного способа принуждения во многом определен степенью уязвимости потенциальной жертвы (неблаговидный характер отдельных фактов биографии), ее восприимчивости к тем или иным методам воздействия, целью, которую преследует «заказчик», способностями воздействующего лица (умение расположить к себе, обладание значимой информацией об объекте воздействия, личные установки исполнителя и пр.). Идет так называемая градация по степени устойчивости перед психическим и физическим насилием. Здесь же принимаются в расчет психологические характеристики жертвы, уровень ее правовой культуры (знание нормативно-правовой базы, убежденность в правоте своих действий создают дополнительные препятствия постпреступному посягательству), правовой нигилизм и пр.

Такие участники уголовного процесса, как свидетель и потерпевший, создаются самими обстоятельствами дела, среди источников доказательств их показания занимают достойное место, поскольку базируются на личном восприятии. В силу этого данная категория лиц при отправлении уголовного судопроизводства незаменима. Значение борьбы с ложью в уголовном судопроизводстве трудно переоценить. Ложные сведения, содержащиеся в показаниях лиц, вовлеченных в процесс раскрытия и расследования уголовно наказуемого деяния, дезорганизуют работу органов следствия и суда, препятствуют осуществлению правосудия, могут привести к серьезным нарушениям законности [5, с. 103-109].

\* Десять лет проведет в тюрьме пскович за разбой и принуждение свидетеля к даче ложных показаний. URL: <http://inform-pskov.ru/06.06.2007/accidents/35303.html>

Обязывая данную категорию участников уголовного процесса к даче показаний в интересах расследования по делу, законодатель (п. 2 ч. 5 ст. 42 и п. 2 ч. 6 ст. 56 УПК РФ) предусмотрел уголовную ответственность за дачу заведомо ложных показаний и отказ от дачи показаний (ст.ст. 307 и 308 УК РФ, ч. 7 ст. 42 и ч. 8 ст. 56 УПК РФ).

В юридической литературе по данному вопросу есть ряд мнений. Так, в период разработки нового уголовно-процессуального законодательства и Федерального закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» отдельные авторы предлагали решить данную проблему с позиций приоритета прав и интересов личности в уголовном процессе по отношению к интересам правосудия, а именно: исключить уголовную ответственность индивида за лжесвидетельство, если оно совершено как следствие непринятия мер по защите его от противоправного воздействия, о котором последний уведомил соответствующие структуры [6, с. 74; 7, с. 19].

Встречается и такое утверждение, что отсутствие реальных возможностей защитить законопослушных граждан — участников процесса — лишает государство морального права привлекать их к ответственности, так как оно не может реализовать их право на защиту [8, с. 105]; в условиях, когда свидетелю не гарантируется безопасность в связи с его содействием расследованию, тот должен быть наделен правом альтернативы — давать показания или отказаться от их дачи [9, с. 74-75].

Как представляется, это не решение проблемы. Возникает ряд вопросов:

— кем оценивается степень гарантии безопасности?

— кто должен определять степень угрозы и возможность ее претворения в жизнь?

— каковы основания непринятия правоохранительными органами мер обеспечения безопасности участников уголовного процесса?

Не исключение, когда последним свойственны пессимистическое прогнозирование последствий своего участия в уголовном процессе, субъективная оценка действительности, восприятия происходящего. В целом это, безусловно, не может не приниматься во внимание, но в то же

время играет подчиненную роль: прежде всего здесь следует брать за основу реальность угрозы, наличие объективных оснований опасаться ее реализации, приведения ее в исполнение.

Решая вопрос об освобождении от ответственности лжесвидетеля вследствие оказанного на него противоправного воздействия, следует руководствоваться положениями ст.ст. 39 и 40 УК РФ. Необходимо выяснять, какое именно принуждение применялось к лицу, и в зависимости от этого решать вопрос об ответственности: согласно ч. 1 ст. 40 УК РФ лицо не подлежит уголовной ответственности в случае непреодолимого физического принуждения (этот вариант для ситуации маловероятен). В случае же применения «преодолимого» физического или психического принуждения вопрос об ответственности решается по правилам о крайней необходимости (ст. 39 УК РФ): лицо не подлежит уголовной ответственности, если причиненный им вред меньше вреда предотвращенного.

Безусловно, лжесвидетельство как следствие посткриминального воздействия оказывает негативное влияние на процесс раскрытия и расследования преступлений в целом, но проблема не только в этом, обращает на себя внимание «динамика позиции законодателя, все более либерально относящегося к возможности утраты важных доказательств в уголовном процессе» [10, с. 261]. Налицо ряд дополнительных факторов, которые в сочетании с неправомерным воздействием заинтересованных лиц оказывают существенное влияние на эффективность расследования:

во-первых, незначительное, скорее, символическое наказание за дачу заведомо ложных показаний;

во-вторых, ответственности за дачу ложных показаний в значительной степени присущ декларативный характер: согласно примечанию к ст. 307 УК РФ свидетель (потерпевший) освобождается от уголовной ответственности в случае добровольного заявления о ложности данных им показаний до вынесения приговора или решения суда.

По так называемому «первому фактору», кроме ужесточения наказания в зависимости от категории расследуемого преступления, вряд ли что можно предло-

жить. Как показывает сравнительный анализ, проведенный В. Додоновым, почти во всех странах мира лжесвидетельство наказывается строже, чем в России. В рамках данной проблемы он предлагает предусмотреть следующие квалифицирующие составы лжесвидетельства, влекущие более строгое наказание:

а) заведомо ложное показание свидетеля или потерпевшего, соединенное с искусственным созданием доказательств обвинения или оправдания;

б) лжесвидетельство, совершенное группой лиц по предварительному сговору;

в) лжесвидетельство, совершенное из корыстных побуждений;

г) лжесвидетельство, повлекшее тяжкие последствия [11, с. 28].

Не останавливаясь подробно на вопросах конструирования санкций (это не является предметом нашего исследования), полагаем, что ужесточение наказания за совершение данного деяния не является первостепенной задачей. Важнее обеспечить его неотвратимость. История учит, что ужесточение законодательства никогда не приводило к снижению уровня преступности.

Проблема привлечения к ответственности за дачу заведомо ложных показаний и отказ от дачи показаний неоднократно вызывала оживленную дискуссию в научных работах. Надо признать, что предложенная редакция примечания к ст. 307 УК РФ, содержащая волеизъявление законодателя о наделении свидетеля (потерпевшего) иммунитетом от уголовной ответственности, является не совсем удачной. Для освобождения от наказания явно недостаточно добровольного заявления данного участника уголовного процесса о ложности его показаний. Следовало бы обратить внимание и на то, что, признав за собой противодействие расследованию, свидетель (потерпевший) должен в дальнейшем активно содействовать установлению истины по делу. Нельзя при этом оставить без внимания и анализ лжесвидетельства, оценку его негативных последствий.

«Восторженно-хвалебные» отзывы по поводу того, что данное примечание к статье закона предоставляет возможность свидетелям (потерпевшим) вплоть до вынесения приговора (решения) суда добро-

вольно исправить «случившееся» [12, с. 42; 13, с. 240; 14, с. 196], явно преувеличены.

Как представляется, законодатель в определенной степени провоцирует («поощряет») указанных лиц к противодействию расследованию; фактически, вопреки здравому смыслу, возведено в закон право последних менять показания. Заявление свидетеля (потерпевшего) о ложности данных им показаний до вынесения приговора (решения) суда вряд ли можно признать деятельным раскаянием в порядке ч. 1 ст. 75 УК РФ, скорее это всего лишь «выход из преступного состояния, прекращение преступной деятельности» [15, с. 163].

Будучи основным «обладателем» доказательственной информации по делу, данный участник уголовного процесса может безнаказанно, до момента вынесения приговора (решения) суда вводить следствие и суд в заблуждение «и только в крайне неблагоприятной обстановке можно будет всегда признаться с автоматическим освобождением от уголовной ответственности» [10, с. 262]. Посредством означенной неправомерной деятельности уголовное дело еще на стадии предварительного расследования может быть приостановлено или прекращено; виновные не понесут заслуженного наказания. Изложенное, в совокупности с возможными неблагоприятными последствиями участия в уголовном судопроизводстве, порождает активное противодействие расследованию со стороны, как правило, свидетелей (лиц, не имеющих интереса в исходе дела). Положение усугубляется вмешательством в процесс доказывания защитника обвиняемого, который «популярно» разъясняет потенциальному лжесвидетелю пробелы законодательства.

Определенную негативную роль в этом процессе играет и индифферентное отношение суда к совершению общественно опасного деяния в ходе рассмотрения уголовных дел. Безусловно, нельзя не учитывать тот факт, что суд в настоящее время лишен права решать вопрос о возбуждении уголовного дела в отношении лжесвидетелей. Но это требование закона не может ограничивать его права на фиксацию заведомо ложных показаний свидетелей (потерпевших) в ходе судебного следствия и передачу их в компетентные органы, которые вправе проводить проверку

и возбуждать уголовные дела по данному факту (ст. 151 УПК РФ). В противном случае вне пределов исследования остаются причины лжесвидетельства, а значит, при посягательстве на безопасность добросовестных участников уголовного судопроизводства не получают уголовно-правовой оценки и неправомерные действия заинтересованных лиц.

Все это в целом создает предпосылки к выхолащиванию социально значимой карательной функции государства: индивид, как правило, «равнодушен» к исполнению гражданского долга; перспектива привлечения к ответственности лиц, предоставляющих заведомо недостоверную информацию и отказывающихся от дачи показаний, «довольно туманна».

### Список литературы

1. Жилыев А.И., Данилин С.Н. Актуальные проблемы защиты свидетелей // Реагирование на преступность: концепции, закон, практика: сб. науч. тр. М.: Российская криминологическая ассоциация, 2002. С. 102-107.
2. Колесникова, Т.В. Проблемы расследования вымогательства в Российской Федерации: монография. Саратов: СЮИ МВД России, 2009. 240 с.
3. Лозовский Д.Н. Криминалистическое учение о методах расследования преступлений и его реализация в практике борьбы с организованной преступной деятельностью: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2011. 381 с.
4. Волошина О.П. Криминологическая характеристика и предупреждение насильственных преступлений против правосудия, совершаемых в отношении свидетелей и потерпевших: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 27 с.
5. Закатов А.А., Шматов М.А., Замылин Е.И. Заведомо недостоверная информация в ходе расследования и проблемы борьбы с нею (исторический экскурс) // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2012. N 1. С. 103-109.
6. Косякова Н.С. Лжесвидетельство // Государство и право. 2001. N 4. С. 66-74.
7. Снегирева Н.И. Обеспечение прав и законных интересов несовершеннолетних участников уголовного процесса на стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2001. 25 с.
8. Булатов В.А. Проблемы обеспечения безопасности потерпевших и свидетелей // Конфликты и конфликтные ситуации на предварительном следствии: сб. науч. тр. Волгоград: ВА МВД России, 2003. С. 104-106.
9. Рогова О.И. Некоторые аспекты проявления диспозитивности в деятельности свидетелей // Применение нового законодательства в области борьбы с преступностью: материалы науч.-практ. конф. Домодедово: РИПК МВД России, 1994. С. 73-77.
10. Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. М.: Российская криминологическая ассоциация, 2003. 572 с.
11. Додонов В. Усилить спрос за лжесвидетельство // Законность. 2006. N 5. С. 27-28.
12. Кадышева Т., Ширинский С. Свидетель тоже нуждается в помощи адвоката // Российская юстиция. 1997. N 7. С. 42-43.
13. Дворянсков И.В. Преступления, нарушающие процессуальные условия получения доказательств // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2003. N 3. С. 226-245.
14. Петрик Е.С. Проблемы уголовно-правового регулирования и квалификации преступлений, связанных с предоставлением судам заведомо ложной информации // Общество и право. 2009. N 1. С. 194-196.
15. Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации: монография. Волгоград: ВолГУ, 1999. 268 с.

### References

1. Zhilyaev A.I., Danilin S.N. *Aktual'nye problemy zashchity svideteley* [Topical problems of protection of witnesses]. *Reagirovanie na prestupnost': kontseptsii, zakon, praktika* [Response to crime: concepts, law, practice]. Moscow, Russian criminological Association, 2002. Pp. 102-107.
2. Kolesnikova T.V. *Problemy rassledovaniya vymogatel'stva v Rossiyskoy Federatsii* [Problems of investigation of extortion in the Russian Federation]. Saratov, Saratov law Institute of the Ministry of internal Affairs of Russia, 2009. 240 p.
3. Lozovskiy D.N. *Kriminalisticheskoe uchenie o metodakh rassledovaniya prestupleniy i ego realizatsiya v praktike bor'by s organizovannoy prestupnoy deyatelnost'yu. Dokt. Diss.* [Forensic doctrine about methods of crime investigation and its implementation in the practice of combating organized criminal activity. Doct. Diss.]. St. Petersburg, 2011. 381 p.

4. Voloshina O.P. *Kriminologicheskaya kharakteristika i preduprezhdenie nasil'stvennykh prestupleniy protiv pravosudiya, sovershaemykh v otnoshenii svideteley i poterpevshikh*. Avtoref. Kand. Diss. [Criminological characteristics and prevention of violent crimes against justice committed against witnesses and victims. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2010. 27 p.
5. Zakatov A.A., Shmatov M.A., Zamylin E.I. *Zavedomo nedostovernaya informatsiya v khode rassledovaniya i problemy bor'by s neyu (istoricheskiy ekskurs)* [Knowingly false information during the investigation and the problems of dealing with it (historical background)]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Volgograd Academy of the interior Ministry*, 2012, no. 1, pp. 103-109.
6. Kosyakova N.S. *Lzhesvidetel'stvo* [Perjury]. *Gosudarstvo i pravo – State and law*, 2001, no. 4, pp. 66-74.
7. Snegireva N.I. *Obespechenie prav i zakonnykh interesov nesovershennoletnikh uchastnikov ugolovnogo protsessa na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya*. Avtoref. Kand. Diss. [Ensuring the rights and legitimate interests of minors involved in criminal proceedings at the stage of preliminary investigation. Autoabstract Cand. Diss.]. Voronezh, 2001. 25 p.
8. Bulatov V.A. *Problemy obespecheniya bezopasnosti poterpevshikh i svideteley* [Problems of ensuring the security of victims and witnesses]. *Konflikty i konfliktnye situatsii na predvaritel'nom sledstvii* [Conflicts and conflict situations during the preliminary investigation]. Volgograd, Volgograd Academy of the Ministry of internal Affairs of Russia, 2003. Pp. 104-106.
9. Rogova O.I. *Nekotorye aspekty proyavleniya dispozitivnosti v deyatel'nosti svideteley* [Some aspects of the existence of optionality in the activities of the witnesses]. *Primenenie novogo zakonodatel'stva v oblasti bor'by s prestupnost'yu* [Application of new legislation in the field of combating crime]. Domodedovo, Republican Institute of the MIA of Russia, 1994. Pp. 73-77.
10. Dolgova A.I. *Prestupnost', ee organizovannost' i kriminal'noe obshchestvo* [Crime, its organization and criminal society]. Moscow, Russian criminological Association, 2003. 572 p.
11. Dodonov V. *Usilit' spros za lzhesvidetel'stvo* [To strengthen the demand for perjury]. *Zakonnost' – Legality*, 2006, no. 5, pp. 27-28.
12. Kadyшева T., Shirinskiy S. *Svidetel' tozhe nuzhdaetsya v pomoshchi advokata* [The witness also needs the help of a lawyer]. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian justice*, 1997, no. 7, pp. 42-43.
13. Dvoryanskov I.V. *Prestupleniya, narushayushchie protsessual'nye usloviya polucheniya dokazatel'stv* [Crimes that violate the procedural conditions of obtaining evidence]. «*Chernye dyry*» v rossiyskom zakonodatel'stve – “Black holes” in the Russian legislation, 2003, no. 3, pp. 226-245.
14. Petrik E.S. *Problemy ugolovno-pravovogo regulirovaniya i kvalifikatsii prestupleniy, svyazannykh s predostavleniem sudam zavedomo lozhnoy informatsii* [Problems of criminal-legal regulation and the qualification of crimes related to courts provision of false information]. *Obshchestvo i pravo – Law and Society*, 2009, no. 1, pp. 194-196.
15. Lobanova L.V. *Prestupleniya protiv pravosudiya: teoreticheskie problemy klassifikatsii i zakonodatel'noy reglamentatsii* [Crimes against justice: theoretical problems of classification and legal regulation]. Volgograd, Volgograd State University, 1999. 268 p.

## Раздел 7. Уголовно-процессуальное обозрение

ДЕРИШЕВ Ю.В.,  
 доктор юридических наук, профессор,  
 заслуженный юрист  
 Российской Федерации,  
 derishev.omsk@mail.ru  
 Кафедра уголовного процесса  
 и криминалистики;  
 Омская юридическая академия,  
 644010, г. Омск, Короленко, 12

DERISHEV Yu.V.,  
 Doctor of Legal Sciences, professor,  
 Honoured Lawyer of the Russian Federation,  
 derishev.omsk@mail.ru  
 Chair of Criminal Procedure  
 and Criminalistics;  
 Omsk Law Academy,  
 Korolenko St. 12, Omsk, 644010,  
 Russian Federation

ОРУМБАЕВ Н.Е.,  
 orumb\_nur@mail.ru  
 Кафедра уголовного процесса  
 и криминалистики;  
 Омская юридическая академия,  
 644010, г. Омск, Короленко, 12

ORUMBAEV N.E.,  
 orumb\_nur@mail.ru  
 Chair of Criminal Procedure  
 and Criminalistics;  
 Omsk Law Academy,  
 Korolenko St. 12, Omsk, 644010,  
 Russian Federation

### КОНФИДЕНЦИАЛЬНЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ В КОНТИНЕНТАЛЬНОМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ: ПОИСК КОМПРОМИССА

**Реферат.** Отмечаются тенденции возрастания организации, вооруженности, коррумпированности, глобализации и интеллектуализации преступности, использования последних достижений науки и техники. В этих условиях реформирование уголовной юстиции приобретает комплексный и политический характер, требуя соответствующего преобразования во всех сферах социально-политического контроля преступности. Отмечается тенденция введения оперативно-розыскных средств раскрытия и расследования преступлений в сферу уголовно-процессуального регулирования. Приводятся подтверждающие это положения уголовно-процессуального законодательства Украины, Казахстана, Грузии, Латвии, предусматривающие конфиденциальные (негласные) следственные действия. Возможность рецепции этих положений российским законодательством допускается в процессуальной науке (первый шаг к этому – процессуальное закрепление наложения ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотра и выемки; контроля и записи переговоров). С учетом высказываний ученых, исследовавших вопрос, признается процедурность результатов оперативно-розыскной деятельности, не тождественная процессуальности самого судопроизводства. Конфиденциальные процессуальные действия нельзя считать традиционными, при этом эффективность их применения при получении доказательств не вызывает сомнений. Введение «в процедуру» всех (в том числе закрытых) средств получения доказательственной информации – шаг к либерализации уголовного судопроизводства, гарантированию прав граждан. Подчеркивается необходимость переосмысления «канонов», но в разумных пределах. Констатируется, что всеобщая «процессуализация» полицейской деятельности противоречит духу оперативно-розыскной деятельности. Признается, что непроцессуальная деятельность должна лишь дополнять, сопровождать процессуальную деятельность, но не подменять ее. Более продуктивна регламентация отдельных обобщенных направлений получения доказательственной информации (вербальной, вещественной, электронной и т.п.) без углубления в процедурные детали отдельных процессуальных действий, особенно конфиденциальных.

**Ключевые слова:** досудебное производство, негласные следственные действия, расследование, уголовный процесс.

### CONFIDENTIAL PROCEDURAL ACTIONS IN CONTINENTAL CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION: SEARCHING FOR COMPROMISE

**Abstract.** The increase in crime organization, amount of weapon, corruption, crime globalization and intellectualization as well as in using latest achievements of science and technology is noted. It's stated that the reform of criminal justice acquires complex and political character and requires appropriate reformation in all the spheres of social and political crime control. Detective means of crime investigation

and detection are introduced into the sphere of criminal procedure regulation. The provisions of criminal procedure legislation of Ukraine, Kazakhstan, Georgia and Latvia, stipulating confidential (undercover) investigative actions are provided. There is a possibility of adopting these provisions by the Russian legislation (the first step to it implies procedural fixing of arrestment of post-and-telegraph sendings, their inspection and seizure, talks control and recording). The procedural nature of the results of detective activity being not identical with the character of proceeding itself is admitted basing on the statements of other scientists studying this issue. Confidential procedural actions are not traditional, but very efficient when obtaining evidence. Introducing all the means of evidence obtaining into the procedure implies liberalization of criminal proceedings and guaranteeing of civil rights. The author proves the necessity to reconsider the effective norms within reasonable limits. It is stated that general procedural nature of police activity contradicts the essence of detective activity. Non-procedural activity should supplement and accompany procedural one, but not substitute it. Regulation of independent generalized directions of obtaining evidential matter (verbal, material, electronic etc.) without going into procedural details of independent procedural actions, especially confidential, is more efficient.

**Keywords:** pre-trial proceedings, undercover investigative actions, investigation, criminal procedure.

Преступность как объективный критерий современной ситуации в мире в ее транснациональном и национальном проявлении становится главной угрозой современности (борьба с ней небезосновательно названа «третьей мировой войной»). В силу этого позитивные изменения в любой сфере государственной и общественной жизни требуют прежде всего минимизации последствий влияния растущего криминала. В связи с этим реформирование уголовной юстиции во многом приобретает политический характер и требует преобразований во всех сферах социально-политического контроля преступности.

Однако количественные характеристики преступности настораживают меньше, чем ее качественные изменения. Преступность все больше организуется, вооружается, коррумпируется, глобализуется и интеллектуализируется, применяя последние достижения науки и техники. Реформирование любой сферы государства и общественной жизни, в первую очередь, сталкивается с преодолением криминала: за последние несколько лет опасное развитие получила тенденция сращивания уголовных авторитетов с отдельными представителями госаппарата, продвижения на руководящие посты лидеров и ставленников криминальных структур. «Криминальные сообщества предъявляют растущие претензии на политическую власть, стремясь иметь своих представителей во всех ветвях и на всех уровнях... криминальная среда консолидируется, приобретает более высокий профессионализм, организованность и мобильность, многоцелевую и крупномасштабную ориентацию, межрегиональную направленность...» [1, с. 377, 389].

Еще в 2005 г. в своем послании Федеральному Собранию Президент Российской Федерации В.В. Путин призывал в организации борьбы с преступностью искать принципиально новые подходы\*.

В связи с этим необходимо обратить внимание на наметившуюся в последние годы тенденцию инкорпорации оперативно-розыскных возможностей раскрытия и расследования преступлений в состав средств сферы уголовно-процессуального регулирования или, иными словами, «процессуализации» способов ведения уголовного судопроизводства, ранее не присущих нормам уголовно-процессуального права. В полной мере это относится к разработке и регламентации в ряде новых УПК европейских государств института так называемых специальных, или негласных, следственных действий\*\*.

Так, в новый УПК Украины, принятый 20 ноября 2012 года, введена самостоятельная глава 21 «Негласные следственные (розыскные) действия», которая предусматривает серьезный арсенал конфиденциальных действий, ранее «о законодательном закреплении которых субъекты оперативно-розыскной деятельности могли только мечтать» [2, с. 28]: аудио-, видеоконтроль лица без его ведома (ст. 260 УПК); наложение ареста на корреспонденцию, то есть на все материальные носители для передачи информации (ст. 261 УПК); снятие информации с телекоммуникационных систем (ст. 263 УПК); снятие информации с элек-

\* Рос. газ. 2005. 26 апр.

\*\* Как представляется, корректнее именовать их конфиденциальными процессуальными действиями.

тронных систем (ст. 264 УПК); обследование публично недоступных мест, жилья или иного владения лица путем тайного проникновения (ст. 267 УПК); установление местонахождения радиоэлектронного средства, в т.ч. и средств, активированных в сетях мобильной связи (ст. 268 УПК); наблюдение за лицом, вещью или местом (ст. 269 УПК); аудио-, видеоконтроль места (ст. 270 УПК); контроль за совершением преступления (ст. 271 УПК); негласное получение образцов для сравнительного исследования (ст. 268 УПК); выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК).

При этом проводить эти действия могут не только оперативные подразделения по поручению следователя, но и сам следователь (п. 2 ст. 40 УПК Украины), а в необходимых случаях – лично прокурор (п. 4 ст. 36 УПК Украины). По решению следователя или прокурора к проведению негласных следственных (розыскных) действий могут привлекаться также другие лица (п. 6 ст. 246 УПК Украины).

Работа над реформированием УПК велась на Украине более полутора десятков лет. При этом учитывалось, что прежде ОРД не являлась источником доказательств. Оперативно-розыскные мероприятия способствовали выявлению таких источников для получения возможности дальнейшей с ними работы. Однако впоследствии заговорили «...об использовании в доказывании информации, полученной оперативным путем. Появились первые приговоры, в которых суды ссылались непосредственно на результаты оперативно-розыскных мероприятий. Все это объяснялось тем, что современная преступность стала более изощренной, преступники информированными, а расследование преступлений столкнулось с сильным противодействием» [3, с. 28]. В связи с этим эффективно расследовать, в особенности организованную преступную деятельность, традиционным путем стало невозможно [4, с. 5].

Принятый 4 июля 2014 г. новый УПК Республики Казахстан\* также ввел специальную главу 30 «Негласные следственные действия». Статья 231 УПК РК определяет их виды: 1) негласные аудио- и (или) ви-

деоконтроль лица или места; 2) негласные контроль, перехват и снятие информации, передающейся по сетям электрической (телекоммуникационной) связи; 3) негласное получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами; 4) негласное снятие информации с компьютеров, серверов и других устройств, предназначенных для сбора, обработки, накопления и хранения информации; 5) негласный контроль почтовых и иных отправлений; 6) негласные проникновение и (или) обследование места; 7) негласное наблюдение за лицом или местом; 8) негласная контролируемая поставка; 9) негласный контрольный закуп; 10) негласные внедрение и (или) имитация преступной деятельности.

Таким образом, в уголовном процессе Украины и Казахстана оперативно-розыскную деятельность и процессуальное расследование предполагается осуществлять в рамках единого процесса расследования, а все процессуальные действия (оперативно-розыскные и следственные) допускаются лишь после начала производства по делу. При этом в одно досудебное расследование объединяются до сих пор разделенные стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. Данное производство начинается с момента поступления информации о совершенном преступлении в правоохранительные органы, что обязательно вносится в Единый реестр досудебных расследований. Необходимость принятия формального акта для возбуждения уголовного дела (в прежних УПК – постановление о возбуждении уголовного дела) УПК Украины и Казахстана также не предусмотрена.

Аналоги негласных следственных действий можно найти в уголовно-процессуальном законодательстве других государств, в том числе на постсоветском пространстве. Так, глава XVI УПК Грузии предусматривает возможность производства тайных следственных действий, видами которых выступают: а) визуальный и любой другой контроль – слежка, конспиративно проводимая непосредственно уполномоченным на то лицом или с применением технических средств; б) контрольная закупка – приобретение (реализация) предметов, веществ или иных объектов, содержащих информацию, или (и)

\* Введен в действие с 1 января 2015 года.

создание ситуации приобретения (реализации) без цели их продажи или потребления; в) контролируемая поставка – контролируемое перемещение предметов или веществ, свободная реализация (оборот) которых запрещена или ограничена законом; г) негласное подслушивание и запись коммуникации, осуществляемой с помощью технических средств, снятие и фиксация информации с канала связи (путем присоединения к средству коммуникации, компьютерной сети, линейной коммуникации и станционной аппаратуре); контроль, наложение ареста и изъятие отправления, осуществленного с помощью технического средства коммуникации (кроме дипломатической почты); цензура корреспонденции; д) засылка секретного сотрудника в преступную группировку; е) создание конспиративной организации – создание организации любой организационно-правовой формы, установленной законодательством Грузии, для внедрения в преступную группировку и получения информации; ж) любое другое негласное следственное действие, преследующее целью сбор доказательств (ст. 136 УПК Грузии).

УПК Латвии предусматривает возможность производства следующих специальных следственных действий: контроль легальной корреспонденции; контроль средств связи; контроль данных, находящихся в электронной информационной системе; контроль содержания транслируемых данных; аудиоконтроль места или лица; видеоконтроль места; наблюдение и слежка за лицом; наблюдение за объектом; специальный следственный эксперимент; получение образцов, необходимых для сравнительного исследования, специальным способом; контроль преступной деятельности (ст. 215 УПК Латвии). При этом для проведения данных следственных действий или размещения необходимых для их обеспечения технических средств согласно ч. 2 ст. 215 УПК Латвии разрешается тайное проникновение в публично недоступные места, но только по постановлению следственного судьи.

Таким образом, представленные конфиденциальные процессуальные действия позволяют обеспечить, в первую очередь, контроль (цензуру) информации (корреспонденции), имеющей значение для расследования, во-вторых, контроль интере-

сующих органы расследования объектов (мест и лиц), в-третьих, контроль преступной деятельности (эксперимент, контролируемая поставка, контрольная покупка и т.п.), в том числе «изнутри», т.е. через внедрение в преступное сообщество конфиденанта и др.

Уголовно-процессуальное законодательство названных государств вводит режим действия определенных условий, ограничений или запретов на проведение названных конфиденциальных следственных действий. Так, согласно ч. 2 ст. 246 УПК Украины негласные следственные (розыскные) действия проводятся лишь в случаях, если сведения о преступлении и лице, которое его совершило, невозможно получить другим способом, и, за редким исключением, в уголовном производстве относительно тяжких или особо тяжких преступлений.

УПК Грузии устанавливает запрет производства следственных действий в отношении общественных, политических, научных, просветительных или религиозных организаций, средств массовой информации, издательств, не ставящих целью свержение или (и) насильственное изменение конституционного устройства Грузии, посягательство на независимость, нарушение территориальной целостности страны, или (и) если эта организация не занимается пропагандой войны или насилия, не разжигает национальную, местечковую, религиозную или социальную рознь (ч. 3 ст. 136 УПК).

Более того, согласно ч. 1 ст. 140 УПК Грузии лицо или орган, производящие тайные следственные действия, обязаны максимально сократить мониторинг коммуникаций и лиц, не связанных со следствием. Но если заранее известно, что объектом тайного следственного действия являются священнослужитель, политический или общественный деятель, издатель, ученый, педагог, адвокат, журналист или лицо, обладающее иммунитетом, то производство этого действия допускается только в случае, когда это не связано с его деятельностью, защищенной законом.

В соответствии со ст. 210 УПК Латвии специальные следственные действия производятся исключительно при расследовании тяжких и особо тяжких преступлений на основании постановления следс-

твенного судьи и если для выяснения обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном процессе, сведения о фактах необходимо получить, не информируя вовлеченных в уголовный процесс лиц и лиц, которые могли бы предоставить эти сведения.

Более того, УПК Латвии вводит ограничения на природу и назначение получаемой информации. Так, согласно ч. 1 ст. 211 УПК Латвии в ходе специального следственного действия фиксируется только полученная в связи с тяжкими или особо тяжкими преступлениями информация, которая: 1) необходима для выяснения обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном процессе; 2) указывает на совершение другого преступного деяния или на обстоятельства его совершения; 3) необходима для незамедлительного предотвращения существенной угрозы общественной безопасности. При этом направляющее процесс лицо, привлеченные им лица, а также прокурор и следственный судья, осуществляющий надзор за специальными следственными действиями, должны осуществить все необходимые мероприятия для недопущения сбора и использования информации в иных целях (ч. 2 ст. 211 УПК Латвии).

Новый УПК Республики Казахстан (чч. 8 и 9 ст. 232) запрещает проводить негласные следственные действия в отношении адвокатов, осуществляющих профессиональную помощь, за исключением случаев, когда имеются основания полагать, что ими готовится или совершено тяжкое или особо тяжкое преступление, а также использовать полученную в ходе их проведения информацию для достижения целей и задач, не предусмотренных УПК Республики Казахстан.

Вместе с тем необходимо отметить, что данные предложения, как и иные положения проекта УПК Республики Казахстан, подверглись серьезной критике, в частности, со стороны профессора Г.Ж. Сулейменовой, которая отметила, что «признание и закрепление демократических новелл в законодательстве отнюдь не означает, что они адекватно будут претворяться в правоприменительной деятельности» [5]. Согласно позиции украинского ученого М.А. Михайлова, «при таком статусе негласных следственных действий возника-

ют сомнения в необходимости проведения еще и оперативно-розыскной деятельности...», более того, в данной ситуации «законопослушным гражданам следует опасаться незаконнопослушных правоохранителей» [2, с. 29].

В уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации данный процесс проникает «не агрессивно». Наряду с ранее известными конфиденциальными следственными действиями — наложением ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотром и выемкой (ст. 185 УПК РФ), контролем и записью переговоров (ст. 186 УПК РФ), Федеральным законом от 1 июля 2010 г. N 143-ФЗ\* вместе со ст. 186.1 «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами» в УПК РФ введено новое, ранее не известное отечественному уголовному процессу процессуальное действие.

Вместе с тем представители современной процессуальной науки, глубоко исследовавшие данный феномен, не отрицают возможности развития данной наднациональной тенденции. Так, исходный постулат концепции М.П. Полякова по данному вопросу — результат ОРД есть готовый информационный продукт, нуждающийся лишь в интерпретации [6, с. 220], т.е. дело только в процессуальном оформлении полученных сведений. Действительно, оперативно-розыскная информация в контексте концепции уголовно-процессуальной интерпретации результатов ОРД — это альтерпроцессуальная информация, что, с одной стороны, подчеркивает процедурность способа производства результатов ОРД, а с другой — не позволяет ей полностью отождествиться с процессуальностью уголовного судопроизводства [6, с. 221].

Специально исследовавший проблему законности правовых средств современного уголовного судопроизводства А.М. Баранов пришел к выводу о том, что «негласные приемы и способы собирания сведений (доказательств) о преступлении должны иметь уголовно-процессуальную природу, т.е. регулироваться уголовно-про-

\* О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 1 июля 2010 г. N 143-ФЗ // Рос. газ. 2010. 7 июля.

цессуальным законом» [7, с. 164], а решение проблемы использования результатов ОРД в доказывании автор видит именно в нормативном регулировании негласных способов собирания доказательств.

Конфиденциальные процессуальные действия нельзя отнести к числу традиционных. Вместе с тем эффективность применения данных средств получения доказательств в рамках уголовного судопроизводства не может вызывать больших сомнений. С другой стороны, бесспорно то, что введение в процедуру практически секретных средств получения доказательственной информации — шаг к либерализации современного уголовного судопроизводства, усиливающий гарантии прав граждан, вовлекаемых в данные правоотношения.

Безусловно, нужен новый взгляд на старые каноны, но необходим и разумный предел. Всеобщая «процессуализация» полицейской деятельности не всегда есть благо для общества, страдает главное — оперативность той самой оперативно-розыскной деятельности. Как заметил М.П. Поляков, конкуренция «процессуального» и «непроцессуального» присутствует в уголовном процессе реально, и не только на теоретическом уровне. Более того,

автор выводит закон «единства и борьбы процессуального и непроцессуального», который действует в сфере познания криминальных явлений [8, с. 104-106]. Вместе с тем недопустима, на наш взгляд, искусственная подмена «непроцессуального» «процессуальным», и наоборот. Непроцессуальная деятельность должна лишь дополнять, сопровождать процессуальную деятельность, но не подменять ее. В той же степени излишняя «процессуализация» производств, которым точная, детальная процедура не требуется, «ведет не к чему иному, как к регрессу, к стагнации судопроизводства» [8, с. 97].

В связи с этим более продуктивным видится подход формирования и регламентации отдельных обобщенных направлений получения доказательственной информации (например, вербальной, вещественной, электронной и т.п.), в т.ч. и видами контроля (информации, мест и лиц, преступного поведения), указанными выше, но без углубления в процедурные детали отдельных процессуальных действий, особенно конфиденциальных. Очевидным остается также бесспорный факт, что уголовный процесс без ОРД в большей степени бессилен, как и бесполезна ОРД без ее выхода на уголовный процесс (Томин В.Т., 1991).

### Список литературы

1. Александров А.И. Уголовная политика и уголовный процесс в российской государственности: история, современность, перспективы, проблемы. СПб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 2003. 562 с.
2. Михайлов М.А. Негласная деятельность следователя: размышления о новациях УПК Украины 2012 г. // Воронежские криминалистические чтения: сб. науч. тр. Вып. 15 / под ред. О.Я. Баева. Воронеж: Изд-во Воронежск. гос. ун-та, 2013. С. 220-226.
3. Михайлов М.А. Расширение круга субъектов ОРД требует взвешенного решения // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. 2011. N 24 (63). С. 199-203.
4. Погорецкий М.А. Функциональное назначение оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе: монография. Харьков: Арсис, ЛТД, 2007. 576 с.
5. Сулейменова Г.Ж. Заключение научно-правовой экспертизы Концепции проекта Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан [Электронный ресурс]. URL: <http://www.zakon.kz/4520192-zakljuchenie-nauchno-pravovojj.html> (дата обращения: 19 окт. 2014 г.).
6. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности. Н. Новгород, 2001. 262 с.
7. Баранов А.М. Обеспечение законности в досудебном производстве по уголовным делам. Омск, 2006. 220 с.
8. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности: дис... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 442 с.

### References

1. Aleksandrov A.I. *Ugolovnaya politika i ugolovnyy protsess v rossiyskoy gosudarstvennosti: istoriya, sovremenost', perspektivy, problemy* [Criminal policy and criminal procedure in the Russian statehood: History, Present and Prospects, problems]. St. Petersburg, Publisher of St. Petersburg University, 2003. 562 p.
2. Mikhaylov M.A. *Neglasnaya deyatel'nost' sledovatelya: razmyshleniya o novatsiyakh UPK Ukrainy 2012 g.* [Covert activities investigator: Reflections on innovations Code of Criminal Procedure 2012]. *Voronezhskie kriminalis-*

*ticheskie chteniya* [Voronezh forensic reading]. Voronezh, Publishing Voronezh State University, 2013. Edition 15. Pp. 220-226.

3. Mikhaylov M.A. *Rasshirenie kruga sub'ektov ORD trebuets vzveshennogo resheniya* [Expanding the range of subjects OSA requires a balanced solution]. *Uchenye zapiski Tavricheskogo natsional'nogo universiteta im. V.I. Vernadskogo* — Scientific notes of Taurida National University named after V.I. Vernadsky, 2011, no. 24 (63), pp. 199-203.

4. Pogoretskiy M.A. *Funktsional'noe naznachenie operativno-rozysknoy deyatel'nosti v ugovnom protsesse* [The functional purpose of operational and investigative activities in criminal proceedings]. Kharkiv, Arsis, LTD Publ., 2007. 576 p.

5. Suleymenova G.Zh. *Zaklyuchenie nauchno-pravovoy ekspertizy Kontseptsii proekta Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Respubliki Kazakhstan* [Conclusion scientific and legal expertise Concept of the Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan]. Available at: <http://www.zakon.kz/4520192-zakljuchenie-nauchno-pravovojj.html> (Accessed 19 October 2014).

6. Polyakov M.P. *Ugolovno-protsessual'naya interpretatsiya rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Criminal procedure interpretation of operational and investigative activities]. Nizhny Novgorod, 2001. 262 p.

7. Baranov A.M. *Obespechenie zakonnosti v dosudebnom proizvodstve po ugovnym delam* [The rule of law in the pre-trial proceedings in criminal cases]. Omsk, 2006. 220 p.

8. Polyakov M.P. *Ugolovno-protsessual'naya interpretatsiya rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti. Dokt. Diss.* [Criminal procedure interpretation of the results of operational-investigative activity. Doct. Diss.]. Nizhny Novgorod, 2002. 442 p.

ЧАШИН А.Н., кандидат юридических наук, escr@mail.ru  
Коллегия адвокатов Магаданской области «Дальневосточная», 685000, г. Магадан, пр. Ленина, д. 3, к. 448

CHASHIN A.N., Candidate of Legal Sciences, escr@mail.ru  
The Bar Association of the Magadan Region "Dalnevostochnaya", Lenin Ave. 3, office 448, Magadan, 685000, Russian Federation

## ДОКТРИНА КАК ИСТОЧНИК УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА РОССИИ (НА ПРИМЕРЕ УЧЕНИЯ ОБ ОСНОВАНИЯХ ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА)

**Реферат.** Рассматривается степень влияния правовой доктрины на формирование уголовно-процессуальных предписаний. Признается фактическое использование положений уголовно-процессуальной доктрины в качестве источника (формы) уголовно-процессуального права. Опираясь на казусы судебной практики, автор показывает практическое влияние следующего доктринального положения: «прекращение уголовного дела (преследования) в отношении лица за совершенное им деяние по нереабилитирующим основаниям не влечет за собой отказа от привлечения того же лица к иным видам юридической ответственности за совершение того же деяния». Аргументируется, что в качестве реабилитирующих оснований указывалось, в частности, отсутствие в деянии состава преступления. В качестве нереабилитирующих указывались: деятельное раскаяние; изменение обстановки; истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности; акт об амнистии. Обращение к судебной практике, сформировавшейся до начала 2003 г., демонстрирует единообразное понимание судебным корпусом учения об основаниях прекращения уголовного дела и активность в прямом применении этого учения в условиях молчания законодателя. Вплоть до конца 2002 г. суды при принятии решения о наступлении для лица конкретных последствий, связанных с реабилитационными характеристиками оснований прекращения уголовного дела, руководствовались положениями процессуальной доктрины в качестве источника права. Ситуация изменилась со вступлением в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, в главе 18 которого были закреплены соответствующие правила. В рассмотренном случае имеет место переход правовых норм из одного источника права в другой, из правовой доктрины — в кодифицированный нормативный правовой акт.

**Ключевые слова:** правовая доктрина; источник (форма) права; уголовное судопроизводство.

## DOCTRINE AS A SOURCE OF CRIMINAL PROCEDURE LAW OF RUSSIA (ON THE EXAMPLE OF THE DOCTRINE OF GROUNDS FOR TERMINATION OF CRIMINAL CASE)

**Abstract.** The degree of legal doctrine influence on the formation of criminal procedure regulations is considered. The actual use of the provisions of criminal procedure doctrine as the source (form) of criminal procedure law is recognized. Basing on the judicial practice, the practical impact of the following doctrine point is shown: "the termination of the criminal case (prosecution) against a person for the act committed by him (her) on non-rehabilitating grounds doesn't entail a refusal to bring the same person to other types of legal liability for committing the same act". It's argued that the absence of corpus delicti was mentioned as rehabilitating ground. Active repentance, changes in the situation, the expiration of limitation periods of bringing to criminal liability, act of amnesty were mentioned as non-rehabilitating grounds. Reference to the judicial practice formed before 2003 shows a uniform understanding of the doctrine of grounds for termination of criminal case by the judiciary and active application of this doctrine in conditions of legislator's silence. Until the end of 2002, the courts were guided by the provisions of procedural doctrine as a source of law when deciding on the occurrence of specific consequences, associated with the rehabilitation characteristics of the grounds for termination of the criminal case, for the person. The situation was changed when the RF Criminal Procedure Code came into force and relevant rules were fixed in chapter 18. So the legal rules passed from one source of law to another one, from legal doctrine to codified normative legal act.

**Keywords:** legal doctrine, source (form) of law, criminal proceedings.

Современный уголовный процесс можно охарактеризовать как одну из наиболее консервативных отраслей российского права. Реформы, касающиеся производства по уголовным делам, проводятся без спешки и с обеспечением преемственности основных отраслевых институтов. Вместе с тем практика уголовного судопроизводства по уголовным делам, проводятся без спешки и с обеспечением преемственности основных отраслевых институтов. Вместе с тем практика уголовного судопроизводства по уголовным делам, проводятся без спешки и с обеспечением преемственности основных отраслевых институтов.

производства зачастую выносит на поверхность юридической жизни из глубин правоприменения довольно оригинальные темы, способные привлечь вдумчивого исследователя. Одна из подобных тем — использование в современном российском уголовном процессе такого нетипичного для нашей национальной правовой системы источника (формы) права, как правовая доктрина.

В последнее время исследователями предпринимается много попыток обосновать прикладное использование правовой доктрины в процессе применения права (А.В. Никифоров [1], Н.А. Подольный [2], И.Д. Приходько [3] и др.). Однако, несмотря на наблюдаемый интерес к различным аспектам правовой доктрины, в качестве источника (формы) права ее рассматривают весьма редко. Среди подобных современных исследований можно выделить работы А.П. Анисимова [4], Л.А. Ковалевой [5], А.А. Малиновского [6]. Намечившаяся исследовательская тенденция представляется весьма перспективной в связи с нижеследующими замечаниями.

Отечественная уголовно-процессуальная деятельность содержит в себе редкие, но довольно отчетливые следы использования доктринальных положений в дополнение к действующему законодательству. Следует отметить, что современная теория права, хотя и включает правовую доктрину в перечень источников (форм) права, но делает это с таким уровнем осторожности, который следует признать излишним. Так, например, Н.Н. Вопленко согласен признавать правовую доктрину в качестве источника (формы) права только с указанием на ее нетрадиционный характер. По его мнению, государство «терпит» присутствие таких источников права «в силу понимания закономерного характера их возникновения и полезной роли в тех областях социального регулирования, где жесткое государственное регулирование нецелесообразно» [7, с. 23]. Приведенная позиция вызывает критику там, где предпринята попытка отстоять использование нетрадиционных источников (форм) права только на тех направлениях государственной деятельности, на которых не требуется жесткое государственное регулирование.

Позиция процитированного автора не выдерживает проверки практикой.

Приведем следующий пример. Ни Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утвержден ВС РСФСР 27 октября 1960 г.)<sup>\*</sup> ни Уголовный кодекс РСФСР (утвержден Законом РСФСР от 27 октября 1960 г.)<sup>\*\*</sup> не содержали никаких положений относительно того, какие именно из оснований прекращения уголовного дела (преследования) правоприменителю следует считать реабилитирующими, а какие, напротив, нереабилитирующими. Нет таких положений и в Уголовном кодексе Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ<sup>\*\*\*</sup>. Однако суды активно использовали обе названные процессуально-правовые категории, ставя свои решения в зависимость от них.

Так, в постановлении Президиума Верховного Суда РФ от 5 декабря 2001 г. N 991п2001пр<sup>\*\*\*\*</sup> указано, что судебная коллегия отклонила частную жалобу В., в которой он ставил вопрос об отмене постановления судьи, и признала доводы жалобы о том, что суд не вправе был прекращать уголовное дело по нереабилитирующим основаниям при отсутствии на то согласия обвиняемого, необоснованными.

В определении Верховного Суда РФ от 26 декабря 2002 г. N 58-о02-45<sup>\*\*\*\*\*</sup> отмечается, что уголовные дела прекращены по нереабилитирующим основаниям, что наряду с подрывом веры граждан в законное, справедливое расследование и справедливое правосудие влечет и иные негативные правовые последствия для указанных граждан (возможность предъявления иска и т.д.). Но откуда суды брали положения о реабилитирующих и нереабилитирующих основаниях прекращения уголовного дела (преследования) и, что наиболее важно, о последствиях подобных процессуальных решений, как не из правовой доктрины? Ведь закон до 2003 г. не содержал классификацию оснований прекращения уголовного дела (преследования) в зависимости от последствий для обвиняемого.

\* Ведомости ВС РСФСР. 1960. N 40. Ст. 592.

\*\* Свод законов РСФСР. М., 1988. Т. 8. С. 497.

\*\*\* Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. N 25. Ст. 2954.

\*\*\*\* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\*\*\*\* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Еще больший интерес вызывает определение СК по гражданским делам Пензенского областного суда от 24 апреля 2001 г.\* Согласно данному определению в качестве одного из оснований для удовлетворения жалобы суд признал то, что положения ст. 108 НК РФ исключают одновременное наступление уголовной и налоговой ответственности. С., будучи привлечен к уголовной ответственности по ст. 198 УК РФ, не может быть привлечен к налоговой ответственности по ч. 1 ст. 122 НК РФ. Однако судебная коллегия считает данный вывод суда ошибочным, поскольку при применении п. 3 статьи 108 НК РФ необходимо исходить из того, что налогоплательщик – физическое лицо, освобожденное от уголовной ответственности за деяние, содержащее признаки состава преступления, по нереабилитирующим основаниям, не освобождается от налоговой ответственности, предусмотренной Кодексом, если совершенное им деяние одновременно содержит признаки налогового правонарушения, определенные соответствующей статьей главы 16 НК РФ.

Здесь мы видим не что иное, как использование доктринальной правовой нормы, реконструировать содержание которой, исходя из текста процитированного судебного акта, можно следующим образом: «прекращение уголовного дела (преследования) в отношении лица за совершенное им деяние по нереабилитирующим основаниям не влечет за собой отказа от привлечения того же лица к иным видам юридической ответственности за совершение того же деяния».

Обращение к судебной практике позволяет проследить, какие именно основания прекращения уголовного дела (преследования) относились судами к реабилитирующим, а какие, напротив, к нереабилитирующим.

В качестве реабилитирующих указывалось, в частности, отсутствие в деянии состава преступления (постановление ФАС Северо-Западного округа от 28 мая 2002 г. N А56-33067/01\*\*).

В качестве нереабилитирующих указывались:

\* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

– деятельное раскаяние (определение СК по гражданским делам Пензенского областного суда от 24 апреля 2001 г.);

– изменение обстановки (постановление президиума Архангельского областного суда от 24 октября 2001 г. N 44у-203\*\*\*);

– истечение сроков давности привлечения к уголовной ответственности (п. 12 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ от 24 апреля 2002 г. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за IV квартал 2001 года»\*\*\*\*);

– акт об амнистии (определение Верховного Суда РФ от 26 декабря 2002 г. N 58-о02-45).

Обращение к судебной практике, датированной до начала 2003 г., наглядно демонстрирует не только уверенное и единообразное понимание судебным корпусом учения об основаниях прекращения уголовного дела (преследования), но и активность в прямом применении усвоенных знаний, минуя трудности, вызванные «молчанием» уголовного, уголовно-процессуального и налогового законодательства по поводу правил определения реабилитирующего качества отдельных оснований отказа от уголовного преследования в отношении конкретного лица, а также последствий издания соответствующего процессуального документа. В отличие от уголовного и уголовно-процессуального законодательства, соответствующим отраслям юридической науки вопросы взаимосвязи реабилитации лица, привлекаемого к уголовной ответственности, и оснований освобождения от такой ответственности в период действия УК РСФСР и УПК РСФСР были хорошо известны – достаточно обратиться к диссертационным исследованиям, проведенным Т.А. Левиной [8], С.Н. Кабельковым [9] и др. Таким образом, в определенный момент юридическая наука сформировала настолько авторитетное, распространенное и общепризнанное учение о прекращении уголовного дела (преследования) по реабилитирующим и нереабилитирующим основаниям, что оно приобрело доктринальное качество.

\*\*\* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\*\*\* Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. N 8.

Одновременно правила классификации оснований прекращения уголовного дела (преследования) на реабилитирующие и нереабилитирующие, а равно положения о последствиях, наступающих в случае прекращения уголовного дела (преследования) по конкретным основаниям, приобрели черты доктринально-правовых норм и стали использоваться судьями при вынесении решений напрямую, минуя как законодательство, «молчавшее» по этому поводу, так и институт аналогии права (применение которого в отечественном уголовном праве запрещено), не создавая, таким образом, судебного прецедента.

Следовательно, вплоть до истечения 2002 г. суды при необходимости принятия решения о наступлении конкретных последствий для лица, связанных с реабилитационными характеристиками оснований прекращения уголовного дела (преследо-

вания) использовали правовую доктрину в качестве источника (формы) права. Ситуация изменилась со вступлением в действие УПК РФ, в главе 18 «Реабилитация» которого содержатся все необходимые правила. В рассмотренном случае имеет место переход правовых норм из одного источника (формы) права в другой, а именно из правовой доктрины в нормативный правовой акт (УПК РФ).

Очевидно, что уголовный процесс – как раз то направление государственной деятельности, где жесткость регулирования находится на максимальном уровне. Практическое использование в уголовном процессе правовых норм, отсутствующих в текстах нормативных правовых актов, опровергает теоретическую позицию Н.Н. Вопленко о роли нетрадиционных источников (форм) права в отечественной правовой системе.

#### Список литературы

1. Никифоров А.В. Использование правовых доктрин при квалификации уклонения от уплаты налогов // Вестник Московского университета МВД России. 2008. N 11. С. 123-125.
2. Подольный Н.А. Конфликт доктрин в уголовном процессе России // Lex Russica. 2010. Т. LXIX. N 3. С. 660-671.
3. Приходько И.Д. Об учете правовой доктрины при толковании и применении арбитражными судами права // Арбитражная практика. 2008. N 7. С. 65-73.
4. Анисимов А.П. Научная доктрина как источник права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 6. С. 78-84.
5. Ковалева Л.А. Место доктрины в системе источников права // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2009. N 3. С. 82-83.
6. Малиновский А.А. Доктрина как источник уголовного права (сравнительно-правовые аспекты) // Международное уголовное право и международная юстиция. 2009. N 1. С. 3-6.
7. Вопленко Н.Н. Источники и формы права. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2004. 102 с.
8. Левинова Т.А. Прекращение уголовных дел по реабилитирующим основаниям в механизме достижения цели уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1999. 292 с.
9. Кабельков С.Н. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования по нереабилитирующим основаниям, не исключающим производство по делу: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. 213 с.

#### References

1. Nikiforov A.V. *Ispol'zovanie pravovyykh doktrin pri kvalifikatsii ukloneniya ot uplaty nalogov* [Use of legal doctrines in the classification of tax evasion]. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii* – Herald of Moscow University Affairs of Russia, 2008, no. 11, pp. 123-125.
2. Podol'nyy N.A. *Konflikt doktrin v ugovnom protsesse Rossii* [Conflict doctrines in criminal trial of Russia]. *Lex Russica* – Lex Russica, 2010, Volume LXIX, no. 3, pp. 660-671.
3. Prikhod'ko I.D. *Ob uchete pravovoy doktriny pri tolkovanii i primenenii arbitrazhnymi sudami prava* [On account of legal doctrine in the interpretation and application of the arbitration courts of law]. *Arbitrazhnaya praktika* – Arbitration practice, 2008, no. 7, pp. 65-73.
4. Anisimov A.P. *Nauchnaya doktrina kak istochnik prava* [Scientific doctrine as a source of law]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika* – Laws of Russia: experience, analysis, and practice, 2010, no. 6, pp. 78-84.
5. Kovaleva L.A. *Mesto doktriny v sisteme istochnikov prava* [Place doctrine in the system of sources of law]. *Istoricheskie, filosofskie, politicheskie i yuridicheskie nauki, kul'turologiya i iskusstvovedenie. Voprosy teorii i praktiki* – Historical, philosophical, political and legal sciences, cultural studies and art history. Theory and Practice, 2009, no. 3, pp. 82-83.

6. Malinovskiy A.A. *Doktrina kak istochnik ugovnogo prava (sravnitel'no-pravovye aspekty)* [Doctrine as a source of criminal law (comparative legal aspects)]. *Mezhdunarodnoe ugovnoe pravo i mezhdunarodnaya yustitsiya* – International criminal law and international justice, 2009, no 1, pp. 3-6.

7. Voplenko N.N. *Istochniki i formy prava* [Sources and forms of law]. Volgograd, Publishing House of Volgograd State University, 2004. 102 p.

8. Levinova T.A. *Prekrashchenie ugovnykh del po rehabilitiruyushchim osnovaniyam v mekhanizme dostizheniya tseli ugovnogo protsessa. Kand. Diss.* [Termination of criminal cases on rehabilitative grounds in the mechanism of achieving the goal of the criminal process. Cand. Diss.]. Nizhny Novgorod, 1999. 292 p.

9. Kabel'kov S.N. *Prekrashchenie ugovnogo dela v stadii predvaritel'nogo rassledovaniya po nereabilitiruyushchim osnovaniyam, ne isklyuchayushchim proizvodstvo po delu. Kand. Diss.* [Termination of criminal proceedings at the stage of preliminary investigation on non-rehabilitation reasons, not excluding the proceedings. Cand. Diss.]. Volgograd, 2001. 213 p.

## Раздел 8. Совершенствование правоохранительной практики

ЧУМАРОВ С.А., chumarov@mail.ru Кафедра оперативно-розыскной деятельности; Сибирский юридический институт Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, 660131, г. Красноярск, Рокоссовского, 20	CHUMAROV S.A., chumarov@mail.ru Chair of detective activities; Siberian Law Institute of the Federal Drug Control Service of the Russian Federation, Rokossovskogo St. 20, Krasnoyarsk, 660131, Russian Federation
ЖЕЛЕЗНЯК Н.С., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, Post@sibli.ru Кафедра оперативно-розыскной деятельности; Сибирский юридический институт Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, 660131, г. Красноярск, Рокоссовского, 20	ZHELEZNYAK N.S., Doctor of Legal Sciences, professor, Honoured Lawyer of the Russian Federation, Zhns21@mail.ru Chair of detective activities; Siberian Law Institute of the Federal Drug Control Service of the Russian Federation, Rokossovskogo St. 20, Krasnoyarsk, 660131, Russian Federation

### ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ: НЕОБХОДИМА ЛЕГАЛИЗАЦИЯ

**Реферат.** Результаты анкетирования сотрудников оперативных служб органов наркоконтроля (125 респондентов) относительно задержания граждан, выполняемого в ходе осуществления оперативно-розыскной деятельности, показывают отсутствие надлежащих правовых оснований для законности таких действий. Несмотря на безусловную практическую потребность, в нормативных актах отсутствуют материальные и процессуальные нормы, регулирующие основания, условия, порядок, пределы этой принудительной процедуры при осуществлении ОРД. Пробел в нормативном регулировании задержания при осуществлении ОРД, несмотря на латентность самой проблемы, не позволяет скрыть длящийся правовой конфликт между сотрудниками оперативных подразделений и задерживаемыми ими гражданами. При таком задержании де-факто ограничиваются право на свободу и личную неприкосновенность, право на свободу передвижения, право на квалифицированную юридическую помощь без предоставления де-юре надлежащих гарантий соблюдения прав и свобод человека и гражданина. В то же время существующие правовые режимы задержания не учитывают специфику ОРД и поэтому не применимы для разрешения названных конфликтных ситуаций. Фактически специальный правовой режим оперативно-розыскного задержания существует (юридические средства различных отраслей права), однако он должен быть установлен нормами оперативно-розыскного законодательства, но не потому, что задержание распространено в деятельности сотрудников оперативных подразделений, а потому, что оно осуществляется в рамках оперативно-розыскной компетенции для решения задач ОРД. Резюмируется, что оперативно-розыскное задержание сможет охватить многообразные оперативно-розыскные ситуации и решит вопросы реализации полномочий оперативных сотрудников (с правовой защитой профессиональных интересов) при соблюдении прав и свобод граждан.

**Ключевые слова:** оперативно-розыскная деятельность, оперативные подразделения, правовой режим, принудительная процедура, оперативно-розыскное задержание.

### APPREHENSION DURING CRIME DETECTION ACTIVITIES: NEED FOR LEGALIZATION

**Abstract.** The results of the survey of drug control operational units' employees (125 respondents) concerning the apprehension of citizens while carrying out crime detection activities indicate the lack of appropriate legal grounds for the legality of such actions. Despite the practical need, normative acts don't contain substantive and procedural rules, regulating the grounds, conditions, procedures, limits of this coercive procedure while carrying out crime detection activities. Despite the latency of the problem itself, the gap in normative regulation of apprehension can't hide continuing legal conflict between officers of operational units and citizens apprehended by them. During such apprehension

the rights to freedom and personal inviolability, freedom of movement, qualified legal assistance are limited de facto, without providing appropriate guarantees of observing rights and freedoms of man and citizen de jure. Existing legal regimes of apprehension don't take into account the specificity of crime detection activities, and therefore can't be applied for resolving these conflicts. In fact, the special legal regime of apprehension during crime detection activities exists (legal means of various branches of law), but it must be fixed by the rules of crime detection legislation, not because the apprehension is widespread in the activities of operational units, but because it's carried out within the operational and detective competence for solving the problems of crime detection activities. It's summarized that apprehension during crime detection activities can cover diverse situations and solve the problems concerning the authorities of officers of operational units (legal protection of professional interests) when observing rights and freedoms of citizens.

**Keywords:** crime detection activities, operational units, legal regime, forced procedure, apprehension during crime detection activities.

Политическая и экономическая интеграция, глобализация информационного пространства, появление новых коммуникационных технологий и развитие транспортной инфраструктуры обуславливают процесс перманентного преобразования социальных институтов. Безусловно, большинство таких преобразований являются позитивными и способствуют развитию общества. В то же время новые возможности расширяют горизонт для криминальной деятельности. Директор ФСКН России В.П. Иванов отмечает, что «в последние два года резко выросли объемы завозимых в Российскую Федерацию концентратов, из которых уже на месте изготавливаются пакетики с наркотиками, готовыми к употреблению. Взрывной рост производства и ввоза зарубежной синтетики породили и новые тенденции в криминальном мире. Организуемые группировки стремительно пытаются реорганизоваться в мощные транснациональные картели» [1]. Очевидно, что в современных условиях эффективное противодействие подобным преступным тенденциям невозможно без такой специфической государственно-правовой формы борьбы с преступностью, как оперативно-розыскная деятельность (далее – ОРД). Однако действующее оперативно-розыскное законодательство изобилует «черными дырами» и «белыми пятнами», т.е. множеством правовых пробелов, которые не позволяют в полной мере реализовать потенциал правоохранительных органов, уполномоченных на осуществление этой деятельности [2]. Наиболее значимым является то обстоятельство, что состояние правовой неопределенности возникает даже при необходимости применения задержания как принудительной процедуры, весьма распространенной в повседневной деятельности сотрудников оперативных подразделений.

Анкетирование сотрудников оперативной службы органов наркоконтроля, в котором приняли участие 125 респондентов из разных территориальных органов ФСКН России, показало, что опрошенные постоянно применяют в своей деятельности задержание следующих категорий лиц: подготавливающих, совершающих или совершивших преступления – 68 %; лиц, заподозренных в противоправной деятельности в сфере незаконного оборота наркотиков, – 24 %; других лиц, представляющих оперативный интерес, – 8 % опрошенных. Большая часть опрошенных, т.е. 96 % ответили, что в процессе задержания они применяли физическую силу и специальные средства. Отвечая на вопрос о том, какими нормативными правовыми актами установлены основания и условия применения этой принудительной процедуры сотрудниками оперативных подразделений, 36 % респондентов в качестве соответствующих источников указали УПК РФ; 24 % – КоАП РФ; 16% опрошенных полагают, что таким нормативным правовым актом является Федеральный закон «О полиции»; 12 % уверены, что соответствующие нормы содержатся в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД); 8 % сослались на ведомственные нормативные акты, регламентирующие осуществление ОРД; 4 % затруднились с вариантом ответа. В том случае, если респондентам предлагалось указать несколько источников, то результаты были следующими: УПК РФ, КоАП РФ, Федеральный закон «О полиции» указали 64 % опрошенных; УПК РФ, КоАП РФ, ФЗ об ОРД – 20 %; УПК РФ, ФЗ об ОРД, ведомственные нормативные акты, регламентирующие осуществление ОРД, – 8 %; затруднились с ответом – 8 %. Кроме того, было выявлено, что 24 % сотруд-

ников оперативных подразделений при задержании граждан составляют рапорт или протокол, в котором указывают только фактические основания задержания; 20 % сотрудников в содержании рапорта наряду с фактическими основаниями ссылаются на нормативные правовые акты, положения которых, по их мнению, позволяют задержать гражданина; 56 % опрошенных зачастую вообще не составляют никаких документов о задержании гражданина, т.к. затрудняются с определением законных оснований для применения этой процедуры в сложившейся оперативно-розыскной ситуации. При этом 72 % респондентов уверены, что продолжительность задержания гражданина сотрудниками оперативных подразделений составляет 3 часа; 12 % полагают, что лицо может быть задержано до передачи его дознавателю или следователю; 16 % связывают продолжительность задержания с наступлением определенных обстоятельств (до проведения медицинского освидетельствования на состояние наркотического опьянения, до проведения досмотра, до составления протокола об административном правонарушении, до проведения опроса и т.д.).

Полученные ответы свидетельствуют о том, что сотрудники оперативных подразделений не могут дать правильную правовую оценку задержанию и при этом испытывают серьезные сомнения в законности своих действий. Вместе с тем правоприменителей сложно упрекать в некомпетентности, т.к., несмотря на безусловную практическую потребность, в нормативных правовых актах отсутствуют материальные и процессуальные нормы, регулирующие основания, условия, порядок, пределы и иные аспекты применения этой принудительной процедуры при осуществлении ОРД.

Изложенную точку зрения можно аргументировать следующими доводами.

Во-первых, анализ действующего законодательства позволяет выделить множество правовых режимов задержания, различных по субъектам, основаниям, условиям, порядку, пределам и иным аспектам применения этой принудительной процедуры. Любому сотруднику правоохранительных органов известны правовые режимы уголовно-процессуального задержания (ст.ст. 91, 92 УПК РФ), административного задержания (ст.ст. 27.3-27.7 КоАП РФ), за-

держания, осуществляемого в соответствии с Федеральным законом «О полиции» (ст. 14). Также существует правовой режим временного задержания, предусмотренный международными нормативными правовыми актами, принятыми в сфере борьбы с преступностью\*. В Федеральном конституционном законе «О чрезвычайном положении»\*\* закрепляется порядок задержания граждан, нарушивших правила комендантского часа (ст. 31). Кроме этого, задержание может входить в качестве составного элемента в структуру иных принудительных процедур, применяемых сотрудниками правоохранительных органов.

Например, согласно Таможенному кодексу Таможенного союза должностные лица таможенного органа обладают полномочиями по проведению личного таможенного досмотра (ст. 117). Хотя в нормативном правовом акте не упоминается о необходимости задержания физического лица при проведении этой исключительной формы таможенного контроля, тем не менее очевидно, что в силу ее принудительного характера без рассматриваемого элемента обойтись невозможно. Разумеется, что в условиях постоянно изменяющейся оперативно-розыскной обстановки разнообразие режимов задержания «размывает» правовые ориентиры сотрудников оперативных подразделений и существенно затрудняет принятие законных и обоснованных решений. При этом, как отмечает В.А. Гусев, «...несмотря на то, что в оперативно-розыском законодательстве вообще отсутствует упоминание о таком оперативно-розыском действии, как задержание, решать задачи выявления,

\* См., например: Европейская конвенция о выдаче (Париж, 13 дек. 1957 г.) // Бюллетень международных договоров. 2000. N 9; О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам: договор между Российской Федерацией и Республикой Казахстан от 14 сент. 1992 г. // Бюллетень международных договоров. 1995. N 3; Договор между Российской Федерацией и Эстонской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 26 янв. 1993 г.) // Бюллетень международных договоров. 1998. N 3.

\*\* О чрезвычайном положении: федер. конституционный закон от 30 мая 2001 г. N 3-ФКЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. N 23. Ст. 2277.

предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, определенные в ст. 2 ФЗ об ОРД, необходимо, в том числе и в ситуациях, когда нет оснований для применения административно-правового и уголовно-процессуального задержания» [3, с. 20].

Во-вторых, из-за отсутствия нормативного инструментария в настоящее время фактически невозможно однозначное правовое разрешение оперативно-розыскной ситуации, связанной с задержанием гражданина. С.И. Давыдов указывает, что отсутствие законодательного закрепления соответствующего права органов, осуществляющих ОРД, создает «правовые препятствия для практического применения таких тактических способов раскрытия преступлений, как поиск и задержание преступника по приметам, изобличение во лжи очевидцев или заподозренных лиц на основе выявления противоречий в их показаниях, проверка показаний заподозренных лиц посредством оперативного внедрения в условиях кратковременного содержания в помещениях ОВД и др.» [4]. Иначе говоря, сотрудники оперативных подразделений находятся в ситуации острейшего правового кризиса, т.к. существующие правовые режимы задержания не учитывают специфики ОРД. Кроме того, поскольку ни одна из нормативных конструкций задержания не находится в сфере законодательного регулирования этой деятельности, то сотрудники оперативных подразделений в соответствии с внутренними убеждениями вынуждены самостоятельно формировать шаблоны применения этой принудительной процедуры, обосновывая свои действия практическими потребностями, возникшими в конкретной оперативно-розыскной ситуации. Между тем О.А. Вагин справедливо отмечает, что, «поскольку ограничение прав всегда конкретно и касается определенных лиц, само состояние и динамика преступности не могут служить ни обоснованием допустимости, ни оправданием ограничения конституционных прав личности» [5].

В-третьих, огромное влияние на практику задержания при осуществлении ОРД оказывают определения Конституционного Суда Российской Федерации (далее – КС РФ). Так, в определении от 15 апреля 2008 г. N 312-О-О КС РФ указал, что «задержание – как мера принуждения,

обеспечения подготовки и проведения оперативно-розыскных мероприятий или достижения каких либо целей оперативно-розыскной деятельности – Федеральным законом “Об оперативно-розыскной деятельности” не предусмотрено. Оно может иметь место в порядке и по основаниям, установленным Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (статьи 27.3 и 27.4) или Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (статьи 91 и 92), которые предусматривают обязательное составление протокола задержания»\*. С одной стороны, такая позиция КС РФ может быть истолкована как однозначное отрицание правового режима задержания при осуществлении ОРД. С другой стороны, КС РФ при вынесении определения не дал правовую оценку действий сотрудников оперативных подразделений, применивших эту принудительную процедуру. Действительно, КС РФ исследовал фактическое состояние правового регулирования ОРД, а также режимов административного и уголовно-процессуального задержания, не проверяя при этом качество оперативно-розыскного закона и практическое исполнение его требований. В связи с этим полагаем, что к содержанию соответствующего определения надо подходить с более широких, диалектических позиций, которые позволяют признать конституционную значимость проблемы задержания при осуществлении ОРД.

Следует отметить, что в науке отсутствует единое мнение о сущности оперативно-розыскного задержания. Часть исследователей склоняется к мнению о том, что задержание представляет собой ОРМ [6], что требует соответствующего нормативного закрепления в ФЗ об ОРД. Согласно иному мнению, наряду с ОРМ в профессиональной сыскной практике применяются оперативно-розыскные меры, направленные на пресечение преступлений и (или)

\* Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Михайлына Сурена Михайловича на нарушение его конституционных прав статьей 5 и пунктом 4 статьи 10 Закона Российской Федерации «О милиции», а также статьей 2 и пунктом 7 части первой статьи 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: определение Конституционного Суда РФ от 15 апр. 2008 г. N 312-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

задержание лица, подготавливающего, совершающего или совершившего преступление либо разыскиваемого по делу оперативного учета [7, с. 10]. Сторонники этой точки зрения также используют термин «захват», под которым понимается оперативно-розыскная мера пресечения, внезапное силовое задержание лица, совершившего преступление, разыскиваемого или иного изучаемого лица [8, с. 281]. Имеют место попытки рассмотреть задержание лица, подозреваемого в тайной маскируемой противоправной деятельности, через призму неразрывной связи ОРД и уголовно-процессуальной деятельности. В таком случае под задержанием предлагается понимать «один из вариантов использования результатов ОРД. Это и должно найти свое отражение в полномочиях оперативных подразделений, а также в статье оперативно-розыскного закона, посвященной использованию результатов ОРД, либо в его автономной норме» [9, с. 371].

Таким образом, пробел в нормативном правовом регулировании задержания при осуществлении ОРД относится к недостаткам, существенно влияющим на широкий спектр оперативно-розыскных отношений. При этом даже определенная латентность этой проблемы не позволяет скрыть длящийся правовой конфликт, сторонами которого являются сотрудники оперативных подразделений и граждане, в отношении которых повсеместно применяется соответствующая принудительная процедура. В случаях задержания при осуществлении ОРД де-факто ограничиваются право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22 Конституции РФ), право на свободу передвижения (ст. 27 Конституции РФ), право на квалифициро-

ванную юридическую помощь (ст. 48 Конституции РФ) без предоставления де-юре надлежащих гарантий соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Существующие правовые режимы задержания не учитывают специфику ОРД и поэтому не применимы для разрешения конфликтных ситуаций. В то же время в ОРД фактически существует специальный правовой режим оперативно-розыскного задержания, который в условиях правовой неопределенности выражается в регулировании этой принудительной процедуры посредством смешивания юридических средств, относящихся к различным отраслям права. Полагаем, что применение соответствующей принудительной процедуры должно регламентироваться нормами оперативно-розыскного законодательства не потому, что задержание распространено в деятельности сотрудников оперативных подразделений, а потому, что его осуществляют в рамках оперативно-розыскной компетенции для решения задач ОРД.

Очевидно, что изучение правового режима оперативно-розыскного задержания не решает проблему надлежащего нормативного правового регулирования этих отношений, но является важным этапом научного познания. Выделение правового режима оперативно-розыскного задержания выступает необходимым условием для формирования нормативных правовых предписаний, действие которых будет охватывать оперативно-розыскные ситуации, связанные с применением рассматриваемой принудительной процедуры, что представляется необходимым для реализации полномочий сотрудников оперативных подразделений и адекватных гарантий соблюдения прав граждан.

### Список литературы

1. Пресс-конференция директора ФСКН России Виктора Иванова о серии успешных операций под кодовым названием «Восточный экспресс» [Электронный ресурс] // Официальный сайт Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков. URL: [http://fskn.gov.ru/includes/periodics/events\\_all/2014/0902/102532248/detail.shtml](http://fskn.gov.ru/includes/periodics/events_all/2014/0902/102532248/detail.shtml) (дата обращения: 7 окт. 2014 г.).
2. Железняк Н.С. «Черные дыры» и «белые пятна» Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: юридические и лингвистические аспекты: монография. Красноярск: СибИОИ МВД России, 2009.
3. Гусев В.А. Права и свободы человека и гражданина, подлежащие соблюдению в оперативно-розыскной деятельности // Оперативник (сыщик). 2011. N 3 (28).
4. Давыдов С.И. Проблемы соблюдения конституционных прав граждан при разрешении типичных оперативно-розыскных ситуаций [Электронный ресурс] // Конституционно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности: сб. материалов Всероссийского круглого стола, 3 ноября 2011 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Вагин О.А. Конституционные проблемы оперативно-розыскной деятельности (научный доклад) [Электронный ресурс] // Конституционно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности: сб. материалов Всероссийского круглого стола, 3 ноября 2011 г. / сост. К.Б. Калиновский. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Введенский А.Ю. Законодательное закрепление новых оперативно-розыскных мероприятий – не необходимость, а реальность, продиктованная практикой // Российский следователь. 2014. N 5.

7. Новая редакция оперативно-розыскного закона России: Открытый проект: науч.-справ. пособие / авт.-сост. А.Ю. Шумилов. М.: Издат. дом И.И. Шумиловой, 2004.

8. Шумилов А.Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности: учебник для вузов. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Издат. дом Шумиловой И.И., 2007.

9. Основы оперативно-розыскной деятельности: учебник / под ред. С.В. Степашина. СПб.: Лань, 1999.

### References

1. *Press-konferentsiya direktora FSKN Rossii Viktora Ivanova o serii uspešnykh operatsiy pod kodovym nazvaniem "Vostochnyy ekspress"* [Press conference of Director of Russian Federal Drug Control Service Viktor Ivanov, a series of successful operations under the code name "Orient Express"]. *Ofitsial'nyy sayt Federal'noy sluzhby Rossiyskoy Federatsii po kontrolyu za oborotom narkotikov* [Official site of Federal Drug Control Service of Russia]. Available at: [http://fskn.gov.ru/includes/periodics/events\\_all/2014/0902/102532248/detail.shtml](http://fskn.gov.ru/includes/periodics/events_all/2014/0902/102532248/detail.shtml) (Accessed 7 October 2014).

2. Zheleznyak N.S. *"Chernye dyry" i "belye pyatna" Federal'nogo zakona "Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti": yuridicheskie i lingvisticheskie aspekty* ["Black holes" and "white spots" of the Federal Law "On operative-investigative activities": legal and linguistic aspects]. Krasnoyarsk, Siberian Law institut the Russian Interior Ministry, 2009.

3. Gusev V.A. *Prava i svobody cheloveka i grazhdanina, podlezhashchie soblyudeniyu v operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [The rights and freedoms of man and citizen, to be applied in the operational-search activity]. *Operativnik (syshchik) – Operative (the detective)*, 2011, no. 3 (28).

4. Davydov S.I. *Problemy soblyudeniya konstitutsionnykh prav grazhdan pri razreshenii tipichnykh operativno-rozysknykh situatsiy* [Problems of observance of the constitutional rights of citizens in the resolution of common operational-search situations]. *Konstitutsionno-pravovye problemy operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Constitutional and legal problems operatively-search activity]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".

5. Vagin O. *Konstitutsionnye problemy operativno-rozysknoy deyatel'nosti (nauchnyy doklad)* [Constitutional problems operatively-search activity (scientific report)]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".

6. Vvedenskiy A.Yu. *Zakonodatel'noe zakreplenie novykh operativno-rozysknykh meropriyatiy – ne neobkhodimost', a real'nost', prodiktovannaya praktikoy* [Upholding New search operations – not a necessity, but a reality dictated by practice]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator, 2014, no. 5.

7. Shumilov A.Yu. *Novaya redaktsiya operativno-rozysknogo zakona Rossii: Otkrytyy proekt* [The new version of operational-investigative law Russia: Open project]. Moscow, Publishing House of I.I. Shumilova, 2004.

8. Shumilov A.Yu. *Kurs osnov operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [The course bases of operatively-search activity]. Moscow, Publishing House of I.I. Shumilova, 2007.

9. *Osnovy operativno-rozysknoy deyatel'nosti*. [Fundamentals of operatively-search activity]. St. Petersburg, Lan' Publ., 1999.

ДИЗЕР О.А., DIZER O.A.,  
кандидат юридических наук, доцент, Candidate of Legal Sciences,  
dizer77@mail.ru, associate professor,  
Кафедра административного права dizer77@mail.ru  
и административной деятельности Chair of Administrative Law  
органов внутренних дел; and Administrative Activities;  
Омская академия Omsk Academy of the Ministry  
Министерства внутренних дел of the Interior of the Russian Federation,  
Российской Федерации, Komarova Ave. 7, Omsk, 644092,  
644092, г. Омск, пр. Комарова, 7 Russian Federation

ФИЛИППОВ О.Ю., FILIPPOV O.U.,  
кандидат юридических наук, Candidate of Legal Sciences,  
0802@yandex.ru, 0802@yandex.ru  
Кафедра административного права; Chair of Administrative Law  
и административной деятельности and Administrative Activities;  
органов внутренних дел; Omsk Academy of the Ministry  
Омская академия of the Interior of the Russian Federation,  
Министерства внутренних дел Komarova Ave. 7, Omsk, 644092,  
Российской Федерации, Russian Federation  
644092, г. Омск, пр. Комарова, 7

## МЕЛКОЕ ХУЛИГАНСТВО: ОШИБКИ ТОЛКОВАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ НОРМЫ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩЕЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

**Реферат.** Число правонарушений в сфере общественного порядка, который представляет собой один из существенных и обязательных элементов стабильности любого государства, заметно увеличивается. Распространенным посягательством на общественный порядок является мелкое хулиганство, особенность которого заключается в многообразии его форм. Мелкое хулиганство граничит с уголовно наказуемым хулиганством и иными смежными преступлениями и административными правонарушениями, что требует выработки критериев их разграничения для правильной квалификации и применения мер юридической ответственности. Подробно анализируются элементы рассматриваемого состава административного правонарушения, разбираются ошибки толкования его признаков, освещаются проблемные вопросы квалификации мелкого хулиганства и производства по делам данной категории. В настоящее время под мелким хулиганством понимается нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества. Поднимается проблема квалификации в качестве мелкого хулиганства действий нарушителя, содержащих признаки различных составов административных правонарушений. Так, мелким хулиганством могут признаваться нецензурная брань в общественных местах, оскорбительное приставание к гражданам или уничтожение или повреждение чужого имущества, которые одновременно признаются самостоятельными формами нарушения общественного порядка. В то же время по ч. 1 ст. 20.1 КоАП РФ должны квалифицироваться любые нарушения общественного порядка, если они сопровождаются названными действиями. С целью обеспечения единообразного толкования и применения нормы, закрепляющей ответственность за мелкое хулиганство, предлагается изменение редакции закона.

**Ключевые слова:** мелкое хулиганство, общественный порядок, ненормативная лексика, нецензурные выражения, оскорбительное приставание к гражданам, уничтожение или повреждение чужого имущества, хулиганский мотив, проблемы квалификации.

## DISORDERLY CONDUCT: MISTAKES OF INTERPRETING AND APPLYING THE NORM PROVIDING LIABILITY

**Abstract.** The number of offenses in the sphere of public order, which is one of the essential and obligatory elements of any state's stability, is increasing. Disorderly conduct is common trespass to public order, it has various forms. Disorderly conduct borders on penal hooliganism and other related crimes and administrative offences, that requires elaborating criteria of their differentiation for correct qualification and implementing measures of legal liability. The elements of considered

corpus delicti of administrative offence and mistakes of interpreting its features are analyzed, problem issues of disorderly conduct qualification and proceedings are explained. Disorderly conduct is considered as violating public order which expresses evident contempt of society and is accompanied with obscenities in public places, abusive harassment of people and destruction or damage of their property. The problem of qualification of offender's actions comprising features of different corpus delicti of administrative offences as a disorderly conduct is analyzed. So, obscenities, abusive harassment of people and destruction or damage of their property which are considered as independent forms of public order violation can be recognized as a disorderly conduct. At the same time any public order violation should be qualified according to Section 1 of the Article 20.1 of the RF Code of Administrative Offences if it is accompanied by the above mentioned actions. It is proposed to change the law's wording in order to provide unified interpretation and implementation of the norm fixing liability for disorderly conduct.

**Keywords:** disorderly conduct, public order, obscenities, obscene expressions, abusive harassment of people, destruction or damage of property, ruffian motive, qualification problems.

Число правонарушений в сфере общественного порядка, который представляет собой один из существенных и обязательных элементов стабильности любого государства, заметно увеличивается. Анализ правоприменительной практики УМВД России по Омской области показывает, что в 2014 году на территории данного субъекта Российской Федерации выявлено 58 705 административных правонарушений, посягающих на общественный порядок, по которым, соответственно, было составлено столько же протоколов\*. Указанные административные правонарушения по распространенности традиционно занимают второе место (после правонарушений в области безопасности дорожного движения) среди правонарушений, отнесенных к подведомственности органов внутренних дел.

В качестве причин большого количества данных правонарушений могут выступать:

1. Изменения в законодательстве об административных правонарушениях Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, закрепление новых составов административных правонарушений, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность.

2. Недостаточная квалификация сотрудников правоохранительных органов по документированию подобного рода административных правонарушений, а также должностных лиц юрисдикционных органов по рассмотрению и разрешению дел данной категории, влекущая порой необоснованное привлечение к ответственности вследствие неправильного толкования нормы, предусматривающей ответственность.

\* Сведения об административной практике органов внутренних дел Российской Федерации за 2014 год (форма «1-АП», УМВД России по Омской области).

3. Правовые проблемы квалификации и производства по делам об административных правонарушениях, посягающих на общественный порядок и общественную безопасность.

Одной из проблем квалификации остается понимание такой категории, как общественный порядок, являющийся объектом рассматриваемых правонарушений. Термин «общественный порядок» не имеет сегодня ни законодательного определения, ни единого доктринального толкования. Весьма распространена трактовка данной категории как состояния соответствия общественных отношений, складывающихся в публичных (общественных) местах, требованиям норм права, нравственности, общественных организаций.

Однако столь широкое толкование термина вряд ли оправданно. Несомненно, нарушение норм нравственности может являться нарушением общественного порядка, но только если оно представляет собой самостоятельное противоправное деяние. В некоторых законах субъектов Российской Федерации и нормативных правовых актах органов местного самоуправления осуществлялась попытка легального определения понятия общественного порядка. Например, в соответствии со ст. 2 Решения Омского городского Совета от 5 июля 2006 г. N 378 (в редакции Решения Омского городского Совета от 18 декабря 2013 г. N 204) «Об утверждении Порядка организации и проведения культурно-зрелищных, спортивно-массовых и иных массовых мероприятий на территории города Омска» под общественным порядком понимается система сложившихся в обществе отношений, включающая в себя правила взаимного поведения, общения и проживания, которые установлены нор-

мами действующего законодательства, основаны на нормах нравственности и возникают под воздействием обычаев и традиций\*.

Анализ различных определений позволяет выделить признаки такого явления, как общественный порядок, к которым относим: наличие социальных связей между людьми на основе традиций и моральных норм, урегулированность таких связей нормами права (установление нормативных правил либо запретов), возникновение социальных связей в общественных местах. Таким образом, общественным порядком, по нашему мнению, следует считать урегулированные законодательством социальные связи, складывающиеся между людьми, как правило, в публичных (общественных) местах.

Одним из распространенных посягательств на общественный порядок следует назвать мелкое хулиганство. Так, в 2014 году на территории Омской области было пресечено 4 905 административных правонарушений, предусмотренных ст. 20.1 КоАП РФ, назначено наказаний в виде административного штрафа на общую сумму 2 100 000 рублей, применено 435 административных арестов. Среди административных правонарушений, выявленных сотрудниками полиции, мелкое хулиганство занимает третье место.

Особенность мелкого хулиганства заключается в многообразии его форм. Мелкое хулиганство граничит с уголовно наказуемым хулиганством (ст. 213 УК РФ) и иными смежными преступлениями и административными правонарушениями. В свою очередь, это требует выработки критериев их разграничения для правильной квалификации, а следовательно, и применения адекватных мер юридической ответственности.

В настоящее время под мелким хулиганством понимается нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества. Кроме того, законодатель ввел в ст. 20.1 КоАП РФ квалифицирующий признак мелкого ху-

лиганства, заключающийся в неповиновении законному требованию представителя власти либо иного лица, исполняющего обязанности по охране общественного порядка или пресекающего нарушение общественного порядка.

С объективной стороны мелкое хулиганство представляет собой действие, нарушающее общественный порядок и спокойствие граждан. Такими действиями, указанными в статье, являются нецензурная брань в общественных местах, оскорбительное приставание к гражданам, уничтожение или повреждение чужого имущества.

Законодательство субъектов Российской Федерации предусматривает ответственность за иные действия, очень схожие по внешним признакам с проявлениями хулиганства: срыв и порча афиш, плакатов, выбрасывание предметов на трибуны, сцены, спортивные площадки, нарушение тишины и тому подобные действия\*\*, что требует детального рассмотрения основных признаков данного деяния.

Первый признак объективной стороны мелкого хулиганства – нецензурная брань в общественном месте. Использование нецензурной брани унижает честь и достоинство конкретного лица или выражает неуважение к морально-этическим нормам, сложившимся в обществе, поэтому каждый имеет право на защиту от такого неуважения в любых сферах социальной жизни. По мнению ученых и практиков, нецензурная брань является одной из форм ненормативной лексики, что нарушает принятые в обществе морально-этические нормы поведения. В правоприменительной практике используется фактическая презумпция общеизвестности ненормативной лексики и непристойных жестов. Этим объясняется отсутствие необходимости в законодательном определении данных категорий, а также непосредственной фиксации в материалах дела имевших место фраз и жестов, проведения в каждом конкретном случае филологической, культурологической и других

\*\* См.: Кодекс Омской области об административных правонарушениях: закон Омской области от 24 июля 2006 года N 770-ОЗ; ред. от 28 мая 2015 г. // Ведомости Законодательного Собрания Омской области. 2006. N 2 (47). Ст. 2936; URL: <http://www.pravo.gov.ru>

\* Бюллетень Омского городского Совета. 2006. N 10. Ст. 21.

экспертиз. Однако такая неопределенность все чаще вызывает недовольство ученых и практиков [1].

Необходимо согласиться с мнением И.С. Иванова о том, что феномен ненормативной лексики находится в языковой и культурной сферах, изменчивых, как сама жизнь [2]. В связи с этим следует учитывать, что не всегда использование ненормативной лексики унижает честь и достоинство гражданина. Ненормативная лексика включает в себя не только нецензурные, но и сниженные, а также бранные выражения, употребление которых в публичной сфере обычно признается неуместным и некультурным. К ней относят: сленг, жаргон, просторечие, вульгарную лексику. По использованию сниженной лексики можно судить, прежде всего, о принадлежности человека к определенной социальной группе. Как правило, употребление сниженной лексики осуждается обществом, но она не запрещена полностью.

Использование такой лексики нельзя признать оскорбительным в юридическом смысле. Бранная лексика содержит резкую обобщенную неодобрительную оценку. Применительно к человеку она может употребляться с намерением оскорбить или унижить адресата, а может использоваться безадресно, для выражения эмоций. Употребление данной лексики также осуждается обществом с морально-этической точки зрения, но полный запрет на бранные выражения отсутствует. Иногда их использование даже оправдывается другими лицами (например, в крайне эмоциональных ситуациях, в небольшом кругу «своих» и т.д.). Нецензурную же лексику можно определить как предельно экспрессивные выражения, которые признаются абсолютно недопустимыми в публичном употреблении в любой форме устной или письменной речи. Нецензурная лексика может быть использована для того, чтобы оскорбить другого человека. Однако она также может употребляться безадресно, для спонтанного выброса эмоций, в качестве эмоционального междометия, хотя это не снимает запрета на ее употребление.

Относительно конкретного состава нецензурной лексики в русском языке есть разные взгляды. Например, А.Н. Баранов отмечает, что «...доказать принадлежность того или иного обесцененного слова к чис-

лу нецензурных довольно сложно. В этом случае приходится обращаться не к нормативным словарям, а к словарям сленгов, жаргонов, словарям ругательств и нецензурной лексики» [3, с. 592].

Использование нецензурных выражений может повлечь разные последствия в зависимости от ситуации, в которой употреблялись эти выражения. В случае употребления нецензурной лексики в отношении конкретного лица при определенных обстоятельствах виновный может быть привлечен к административной ответственности по ч. 1 ст. 5.61 КоАП РФ за оскорбление.

Для квалификации мелкого хулиганства поведение виновного, сопровождающееся нецензурной бранью, должно выражать явное неуважение не к конкретному лицу, а ко всем окружающим. Обычно мелкое хулиганство совершается при непосредственном присутствии людей, однако для наличия состава данного правонарушения наличие признака публичности в момент совершения правонарушения не обязательно. Например, мелкое хулиганство будет иметь место и в том случае, когда лицо сделало непристойные надписи на заборе в отсутствие людей.

Второй признак — «оскорбительное приставание к гражданам» — характеризует действия правонарушителя как дерзкие, навязчивые. В качестве оскорбительного приставания к гражданам следует расценивать следующие действия: назойливое хватание за одежду; ведение разговоров непристойного характера; непристойные жесты; обнажение половых органов; плевки; прикосновение к интимным местам; толкание; преграждение дороги, загромождение выхода; умышленное пускание табачного дыма в лицо и другие действия, стесняющие чью-либо волю.

Анализ изученных дел о мелком хулиганстве, совершенных в 2013 году в Томской и Омской областях, показал, что наиболее часто встречающейся ошибкой является отсутствие в постановлении по делу об административном правонарушении указания на то, в чем именно выражалось оскорбительное приставание к гражданам со стороны правонарушителя. Данный недостаток встречается в 84,0 % случаев. В отличие от оскорбительного приставания к гражданам как признака объективной сто-

роны мелкого хулиганства, навязчивое и назойливое приставание к гражданам, будучи административным правонарушением, ответственность за которое предусмотрена законами ряда субъектов Российской Федерации, представляет собой окончательный состав, выражается в надоедливом приставании с просьбами и не преследует цели публично унижить потерпевшего.

Третьим признаком мелкого хулиганства является умышленное уничтожение или повреждение чужого имущества. Часть 1 ст. 167 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за умышленное уничтожение и повреждение чужого имущества, если данные деяния повлекли причинение значительного ущерба. Согласно примечанию к ст. 158 УК РФ, он не может составлять менее 2 500 рублей. Таким образом, нарушение общественного порядка, сопровождающееся уничтожением или повреждением чужого имущества стоимостью менее 2 500 рублей, следует квалифицировать как мелкое хулиганство, даже если указанные действия совершены из хулиганских побуждений (ч. 2 ст. 167 УК РФ). Уничтожение и повреждение чужого имущества здесь выступают как способ совершения рассматриваемого административного правонарушения, а отношения собственности являются дополнительным, альтернативным объектом посягательства.

Немаловажную роль для квалификации деяния как мелкого хулиганства играет субъективная сторона состава, в большей степени – мотив правонарушения. Мотивом в данном случае является «удовлетворение индивидуалистических потребностей, самоутверждения за счет игнорирования достоинства других людей» [4, с. 441]. Об этом говорит формулировка ст. 20.1 КоАП РФ: «нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу», под которым понимают несоблюдение элементарных правил общежития и взаимоотношений между членами общества. Такой признак мелкого хулиганства, как «явное неуважение к обществу», предполагает значительную степень неуважения, выраженную в умышленных действиях, нарушающих общепризнанные нормы и правила поведения, носящих демонстративный характер и затрагивающих интересы хотя бы одного человека, когда действия ху-

лигана часто бывают направлены не против конкретного, а против любого члена общества. Названный признак выступает обязательным признаком субъективной стороны состава данного правонарушения, определяющимся как «хулиганский мотив». Соглашаясь с мнением ученых о недопустимости нецензурной лексики в публичной речи, отметим, что само по себе употребление нецензурных выражений, так же как и совершение иных действий, отраженных в диспозиции нормы, не образует состава мелкого хулиганства, наличие хулиганского мотива, по нашему мнению, обязательно. В противном случае указанные действия либо не образуют состава правонарушения, либо образуют состав иного административного правонарушения (например, ст. 7.17 КоАП РФ).

Анализ дел об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 20.1 КоАП РФ, показал, что в качестве мелкого хулиганства квалифицируют также следующие действия: отправление естественных надобностей не в специально предназначенных для этого местах; выбрасывание предметов на спортивные площадки и сцены во время проведения массовых мероприятий; нанесение непристойных надписей и рисунков в общественных местах на объектах недвижимости, заборах, плакатах и т.п.; появление в общественных местах в неприличном виде; непристойное поведение (появление без одежды, публичный половой акт); выбрасывание из окна, с балкона, крыши в прохожих предметов, продуктов питания, пищевых отходов; срывание плакатов, афиш; порча лифтов; поджог корреспонденции в почтовых ящиках; громкий стук в двери; нарушение спокойствия граждан беспричинными телефонными звонками; беспричинная паника в общественных местах; поджог пуха, мусора в общественных местах. Совершение лицом подобных либо иных действий, нарушающих общественный порядок, еще не означает, что имеет место такое административное правонарушение, как мелкое хулиганство. В соответствии с законом подобные действия квалифицируются как хулиганство, если сопровождаются нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, уничтожением или повреждением чужого имущества.

Отдельной теоретической проблемой является квалификация действий нарушителя как мелкого хулиганства, содержащих признаки различных составов административных правонарушений. Закрепленный в ч. 1 ст. 20.1 КоАП РФ состав мелкого хулиганства определяется как нарушение общественного порядка, сопровождающееся нецензурной бранью в общественных местах, оскорбительным приставанием к гражданам, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества. Настоящая конструкция нормы порождает двоякое понимание мелкого хулиганства в части применения мер ответственности за совершение нескольких противоправных деяний.

С одной стороны, как мелкое хулиганство могут признаваться нецензурная брань в общественных местах, оскорбительное приставание к гражданам или уничтожение или повреждение чужого имущества, которые признаются самостоятельными формами нарушения общественного порядка. С другой стороны, по ч. 1 ст. 20.1 КоАП РФ должны квалифицироваться любые нарушения общественного порядка, если они сопровождаются указанными действиями.

В частности, нецензурная брань в общественном месте, исходящая от лица, находящегося в состоянии опьянения, оскорбляющем человеческое достоинство и общественную нравственность, рассматривается как мелкое хулиганство, без дополнительной квалификации. Приверженцы данной правоприменительной практики ссылаются на не действующее в настоящее время постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 1991 г. N 5 «О судебной практике по делам о хулиганстве», п. 18 которого гласит: «учитывая, что хулиганские действия в большинстве случаев совершаются на почве пьянства, судам при назначении наказания лицам, совершившим хулиганство в состоянии опьянения, надлежит обсуждать вопрос о признании этого факта обстоятельством, отягчающим ответственность»\*.

\* О судебной практике по делам о хулиганстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 дек. 1991 г. N 5 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. N 3.

Таким образом, состояние опьянения, по смыслу решения Пленума, выступает не как квалифицирующий признак, а как обстоятельство, отягчающее административную ответственность.

Считаем, что указанное решение в настоящее время неприменимо по следующим причинам. Во-первых, постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 1991 г. N 5 «О судебной практике по делам о хулиганстве» утратило силу\*\*, какие-либо новые решения высших судебных органов по этому вопросу отсутствуют. Во-вторых, широкое толкование нормы, определяющей понятие мелкого хулиганства, с очень высокой степенью обобщения может повлечь поглощение мелким составом мелкого хулиганства достаточно большого количества составов иных правонарушений, посягающих на общественный порядок, что вряд ли будет способствовать эффективной защите рассматриваемых общественных отношений.

С целью обеспечения однообразного применения нормы, закрепляющей ответственность за мелкое хулиганство, предлагаем изложить ч. 1 ст. 20.1 в следующей редакции:

«Статья 20.1. Мелкое хулиганство

1. Мелкое хулиганство, то есть нецензурная брань либо оскорбительное приставание к гражданам, а равно уничтожение или повреждение чужого имущества, совершенные в общественных местах, выражающие явное неуважение к обществу,

— влечет наложение административного штрафа в размере от пятисот до одной тысячи рублей или административный арест на срок до пятнадцати суток».

Такое определение, на наш взгляд, содержит все необходимые для квалификации деяния как мелкого хулиганства признаки и не допускает их двоякого толкования.

\*\* Документ утратил силу в связи с изданием постановления Пленума Верховного Суда РФ от 6 февр. 2007 г. N 8 «О признании утратившими силу некоторых постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации».

**Список литературы**

1. Тен А.Л. Нецензурная брань как объект административно-правового регулирования и правосознания // Административное право и процесс. 2011. N 3.
2. Иванов И.С. Правовая защита детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию: расширенный научно-практический комментарий. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Баранов А.Н. Лингвистическая экспертиза текста. М., 2007.
4. Комментарий к Кодексу РСФСР об административных правонарушениях / под ред. И.И. Веремеенко, Н.Г. Салищевой. М., 1997.

**References**

1. Ten A.L. *Netsenzurnaya bran' kak ob'ekt administrativno-pravovogo regulirovaniya i pravosoznaniya* [Foul language as the object of administrative-legal regulation and legal awareness]. *Administrativnoe pravo i protsess* – Administrative law and process, 2011, no. 3.
2. Ivanov I.S. *Pravovaya zashchita detey ot informatsii, prichinyayushchey vred ikh zdorov'yu i razvitiyu: rasshirennyy nauchno-prakticheskiy kommentariy* [Legal protection of children from information harmful to their health and development: advanced scientific-practical commentary]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".
3. Baranov A.N. *Lingvisticheskaya ekspertiza teksta* [Linguistic examination of the text]. Moscow, 2007.
4. *Kommentariy k Kodeksu RSFSR ob administrativnykh pravonarusheniyakh* [Comment and Code of the RSFSR on administrative offences]. Moscow, 1997.

ГУСЕВ В.А., GUSEV V.A.,  
кандидат юридических наук, доцент, Candidate of Legal Sciences,  
GusevVA@mail.ru, associate professor,  
Кафедра оперативно-разыскной GusevVA@mail.ru  
деятельности органов внутренних дел; Chair of Detective Activities;  
Омская академия Omsk Academy of the Ministry  
Министерства внутренних дел of the Interior of the Russian Federation,  
Российской Федерации, Komarova Ave. 7, Omsk, 644092,  
644092, г. Омск, пр. Комарова, 7 Russian Federation

## ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОЕ ПРОНИКНОВЕНИЕ В ПОМЕЩЕНИЯ, ЗДАНИЯ, СООРУЖЕНИЯ, НА УЧАСТКИ МЕСТНОСТИ И В ТРАНСПОРТНЫЕ СРЕДСТВА

**Реферат.** Констатируется, что полицейское законодательство регулирует процедуру проникновения сотрудников полиции в помещения, транспортные средства и на территории, что отчасти позволяет решать и оперативно-розыскные задачи. Такое проникновение признается применением мер государственного принуждения при том, что оперативно-розыскное проникновение редко связано с гласным, а тем более принудительным проникновением (оно осуществляется с зашифровкой цели или негласно). Аргументируется, что оперативные сотрудники ОВД имеют право входить (проникать) в жилища граждан, иные помещения, здания, сооружения, на участки местности и в транспортные средства только с согласия их владельцев и проживающих там лиц. При невозможности его получения требуется судебное решение (вне зависимости от того, гласно или негласно проводится проникновение). В случаях, не терпящих отлагательства, предусмотренных ч. 3 ст. 8 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», возможно проникновение без судебного решения с последующим его получением в течение 48 часов. При проникновении в нежилые помещения против воли граждан (представителей юридических лиц) оно должно быть оформлено в порядке, предусмотренном приказом МВД России от 1 апреля 2014 г. N 199. Во всех случаях оперативно-розыскного проникновения без согласия законных владельцев нормы ст. 15 ФЗ «О полиции» могут применяться как обеспечивающие реализацию положений оперативно-розыскного законодательства. Специфическое право должностных лиц оперативных подразделений ОВД проникать (что существенно отличается от полицейского проникновения) на объекты, территории и в транспортные средства, а также процедуру его реализации предлагается закрепить в ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

**Ключевые слова:** оперативно-розыскная деятельность, неприкосновенность жилища, полицейское вхождение (проникновение), обследование.

## DETECTIVE ENTRY TO THE PREMISES, BUILDINGS, FACILITIES, GROUNDS AND VEHICLES

**Abstract.** It is stated that the police legislation regulates the procedure of police officers' entry to the premises, vehicles and the territory, which allows to partly solve detective tasks. Such entry is considered as using measures of state constraint, but detective entry is rarely connected with open entry or coercive entry (it is implemented with encoded aim or secretly). It is argued that operative law enforcement officers have the right to enter dwellings and other premises, buildings, facilities, grounds and vehicles only by approbation of their owners and residents. When it is impossible to obtain approbation, judicial decision is required (irrespective of open or secret entry). In the cases brooking no delay provided in Section 3 of the Article 8 of the Federal law "On the detective activity" entry is possible without judicial decision which should be obtained during 48 hours. When entering dwellings against the will of people (representatives of legal persons), this action should be executed according to the Order of the MIA of Russia N 199 of April, 1, 2014. The norms of the Article 15 of the Federal law "On the police" can be implemented as providing realization of the provisions of the detective legislation in all the cases of police entry without legal owners' approbation. It is proposed to fix the specific right of operative officers to enter objects, territories and vehicles as well as the procedure of its realization in the Federal law "On the detective activity".

**Keywords:** detective activity, inviolability of home, police entry, survey.

Важным элементом оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД) является необходимость проникновения должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, в жилые и нежилые помещения граждан, транспортные средства, на опре-

деленные территории и объекты различных форм собственности. Следует отметить, что такая необходимость может возникнуть при проведении любого оперативно-розыскного мероприятия (далее – ОРМ). Например, проведение опроса в жилище гражданина, контролируемая поставка на территорию предприятия, проверочная закупка в складском помещении магазина, оперативное внедрение в кредитно-финансовую организацию и иные подобные ОРМ предполагают в той или иной форме проникновение на объекты и территории. Более того, проведение такого ОРМ, как обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, без проникновения в них вообще представляется невозможным. Вместе с тем ст. 15 Федерального закона от 12 августа 1995 г. «Об оперативно-розыскной деятельности»\* (далее – ФЗ об ОРД) и другие нормы оперативно-розыскного законодательства не содержат даже упоминания о таком праве органов, осуществляющих ОРД.

Полагаем, что в данном случае законодатель уклонился от прямого регулирования крайне конфликтной сферы взаимоотношений граждан и должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, оставив правоприменителям и правозащитникам толковать закон, что, безусловно, не является решением проблемы. С одной стороны, ч. 2 ст. 8 ФЗ об ОРД определяет, что проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения, а с другой – до недавнего времени не утихали споры о допустимости гласного оперативно-розыскного обследования жилого помещения против воли проживающих в нем лиц даже при наличии судебного решения. Возникает парадоксальная ситуация: негласное обследование жилища гражданина на основании судебного решения законно и допустимо, а проведение аналогичного мероприятия в его присутствии – нет. Вряд ли это соответствует логике и духу закона.

В связи с этим следует отметить постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 1993 г. N 13 «О некоторых вопросах, связанных с применением статей 23 и 25 Конституции

Российской Федерации»\*\*, в котором определяется, что суды должны рассматривать материалы, подтверждающие необходимость проникновения в жилище, если таковые представляются в суд, и по результатам рассмотрения материалов судьей выносится мотивированное постановление о разрешении провести оперативно-розыскные действия, связанные с проникновением в жилище, либо об отказе в этом. В дальнейшем Конституционный Суд Российской Федерации признал конституционными положения ст. 8 ФЗ об ОРД и не усмотрел нарушений Конституции РФ в действиях сотрудников ОВД, которые проникли в жилище без согласия на то проживающих там лиц и провели его обследование на основании судебного решения\*\*\*.

Неопределенным с точки зрения законодательства остался вопрос о проникновении должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, в нежилые помещения, на территории и объекты юридических лиц. В оперативно-розыскной практике имелись случаи, когда владельцы этих объектов, даже если и не возражали против такого проникновения, все-таки настаивали на предъявлении какого-либо управомочивающего документа. Отчасти данные проблемы решает Инструкция о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, утвержденная приказом МВД России от 1 апреля 2014 г. N 199\*\*\*\*. Данный ведомственный нормативный акт достаточно детально регламентирует процедуру обследования указанных объектов, включая составление соответствующих оперативно-служебных документов.

В то же время в данном приказе оговаривается, что действие инструкции не

\*\* Бюллетень ВС РФ. 1994. N 3.

\*\*\* Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Чумакова Александра Владимировича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 8 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и статей 123 и 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18 дек. 2003 г. N 498-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

\*\*\*\* Рос. газ. 2014. 28 мая.

\* Рос. газ. 1995. 18 авг.; 2013. 25 дек.

распространяется на обследование жилых помещений. Упущением данной инструкции, на наш взгляд, также является отсутствие в ней процессуального документа, в котором отражаются процедура обследования и ее результат\*. Кроме того, приветствуя процедурно-процессуальное регулирование этой достаточно актуальной сферы оперативно-розыскных правоотношений в целом, следует отметить, что законодательный уровень регламентации проникновения должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, на те или иные объекты и территории является более предпочтительным, нежели ведомственный.

Так, например, в ст. 15 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. N 3-ФЗ «О полиции»\*\* (далее – ФЗ о полиции) допускается возможность проникновения полицейских в жилые помещения, в иные помещения и на земельные участки, принадлежащие гражданам, в помещения, на земельные участки и территории, занимаемые организациями, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, а также в иных строго определенных случаях. Безусловным преимуществом ст. 15 ФЗ о полиции, на наш взгляд, является детальная регламентация порядка действий сотрудников полиции при вхождении (проникновении) в жилое помещение. Анализ ч. 5 ст. 15 ФЗ о полиции позволяет условно разделить процедуру полицейского проникновения в жилое помещение на три этапа.

На первом этапе сотрудник полиции принимает решение о проникновении. Применительно к сфере ОРД полицейское вхождение (проникновение) в жилые и иные помещения допускается для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления (п. 2 ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции), и пресечения преступления (п. 3 ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции). Таким образом, при наличии указанных обстоятельств должностные лица оперативных подразделений ОВД вправе принять соответствующее решение. В то же время следует иметь в виду, что ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции остав-

ляет место для дискуссии и подвергается критике в научных юридических кругах. Так, например, одни ученые на основании анализа данной нормы делают вывод, что «конституционное право на неприкосновенность жилища является менее ценным охраняемым интересом в сравнении с такими, как жизнь, здоровье, общественная или государственная безопасность» [1].

Другие еще более категорично заявляют, что в полицейском законодательстве «...о судебном контроле за обоснованностью ограничения конституционного права на неприкосновенность жилища забыто» [2, с. 11]\*\*\*. Безусловно, можно предположить, что законодатель исходил из того обстоятельства, что пресечение преступления, в том числе совершаемое в жилище, должно быть незамедлительным, а преследование и задержание преступника, скрывшегося в жилище, – по существу, акты скоротечные и неразрывно связанные между собой. Однако, на наш взгляд, ничто не мешает по аналогии с уголовно-процессуальным и оперативно-розыскным законодательством оговорить случаи неотложности и предусмотреть последующее получение судебного решения.

С.И. Давыдов обоснованно обращает внимание на то, что в ФЗ о полиции предусмотрена возможность проникать в жилые помещения для задержания лиц, лишь подозреваемых в совершении преступления, но не для задержания лиц, обвиняемых и скрывшихся от следствия и суда [3]. Примечательно, что авторы одного из самых обстоятельных комментариев ФЗ о полиции полагают, что данное основание (п. 2 ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции) для проникновения в жилище может быть применено и в тех случаях, когда сотрудники полиции преследуют лицо, задержанное в порядке статьи 91 УПК РФ, либо лицо, в отношении которого избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, но совершившее побег [4]. Однако, на наш взгляд, в целях исключения

\*\*\* В отличие от уголовно-процессуального законодательства, в котором закреплено правило о том, что осмотр, обыск, выемка в жилом помещении проводятся на основании судебного решения и лишь в исключительных, не терпящих отлагательства случаях предварительный судебный контроль заменяется последующим, ФЗ о полиции допускает проникновение в жилые помещения помимо воли проживающих в них граждан без получения судебного решения.

\* Исключением является подробное описание протокола изъятия, однако остается непонятным, какой документ должен быть оформлен по результатам обследования, если ничего не изымалось.

\*\* Рос. газ. 2011. 8 февр.

подобных юридических дискуссий целесообразно законодательно определить перечень лиц, задержание которых допускается с проникновением в жилище.

Второй этап полицейского вхождения (проникновения) заключается в непосредственном осуществлении сотрудниками полиции действий, направленных на проникновение в жилое помещение. Процедура их осуществления достаточно детально прописана в частях 4 и 5 ст. 15 ФЗ о полиции.

Прежде всего, обращает на себя внимание тот факт, что сотрудник полиции вправе при необходимости произвести взлом (разрушение) запирающих устройств, элементов и конструкций, препятствующих проникновению в указанные помещения и на указанные территории. Безусловно, это достаточно радикальная, но в то же время и весьма эффективная мера обеспечения реализации полицейских функций, в том числе и при решении задач ОРД. Примечательно, что уже имеются судебные прецеденты отказа в возмещении ущерба в виде стоимости ремонта помещения, в котором были произведены в соответствии со ст. 15 ФЗ о полиции взлом (разрушение) запирающих устройств, элементов и конструкций, препятствующих проникновению в помещения в ходе проведения оперативно-розыскного мероприятия\*.

Кроме того, следует отметить, что ФЗ о полиции, помимо «вхождения» в помещения, предусматривает и иные способы проникновения в них. Как справедливо отмечает Ю.П. Соловей, ФЗ о полиции допускает нетрадиционные формы проникновения сотрудников полиции в помещения, необходимость в которых подчас диктуется создавшейся обстановкой: через окна, стены, крышу, вентиляционные системы, с использованием специальных приспособлений, технических средств и т.п., в этом же ряду находится и проникновение,

осуществляемое втайне от собственников или проживающих в жилище граждан [5, с. 20]. В данном случае, на наш взгляд, наиболее явно просматривается оперативно-розыскная составляющая анализируемого полицейского проникновения.

Принимая во внимание то, что проникновение в помещение не является самоцелью, законодатель в ч. 4 ст. 15 ФЗ о полиции предусмотрел возможность проведения осмотра находящихся в помещении объектов. Содержание указанного осмотра, по существу, совпадает с таким ОРМ, как обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств. В ходе такого осмотра (или оперативно-розыскного обследования) устанавливается факт нахождения на данном объекте или на территории лица, подозреваемого в совершении преступления, с последующим его задержанием. Если проникновение осуществлялось для пресечения преступления, то после задержания лица, его совершавшего, осмотр может осуществляться в целях фиксации обстоятельств его совершения.

К сожалению, ФЗ о полиции не предусматривает документального оформления результатов осмотра, в связи с чем Ю.П. Соловей предлагает оформлять процедуру осмотра актом (протоколом) [5, с. 23-24]. Данное обстоятельство является крайне важным, так как фактические данные, зафиксированные в указанном акте (протоколе), могут иметь доказательственное значение и быть приобщены к уголовному делу, что ранее уже подтверждал Конституционный Суд РФ\*\*. Вместе с тем в целях оптимизации процесса доказывания по уголовному делу в ситуациях, предусмотренных пп. 2, 3 ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции, А.П. Рыжаков рекомендует сотрудникам полиции (при наличии возможности выполнения в создавшейся обстановке требований УПК РФ) проникать в помещение не в порядке реализации служебных полномочий, предусмотренных указанной статьей, а в порядке проведения

\* Аргументом для отказа послужило, в частности, то обстоятельство, что действия лиц, осуществлявших оперативно-розыскную деятельность, в установленном ст. 125 УПК РФ порядке не обжалованы и незаконными не признаны (см.: Постановление ФАС Уральского округа от 8 июля 2013 г. N Ф09-6140/13 по делу N А76-11049/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»).

\*\* Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Комарова Алексея Борисовича на нарушение его конституционных прав пунктом 18 статьи 11 Закона Российской Федерации «О милиции»: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 6 марта 2001 г. N 61-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

осмотра места происшествия или (если уголовное дело уже возбуждено) обыска [6]. Данное обстоятельство, очевидно, предполагает оформление соответствующих уголовно-процессуальных протоколов. В связи с этим полагаем возможным провести аналогию с оперативно-розыскным обследованием: если оперативные сотрудники полиции проникают в жилое помещение с целью проведения указанного ОРМ, то его результаты должны быть оформлены актом, предусмотренным нормативными актами МВД России.

Примечательно, что ФЗ о полиции не запрещает оперативным сотрудникам полиции после проникновения оставаться в этих помещениях с целью задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, то есть фактически организовывать засаду. Данные действия имеют ярко выраженный оперативно-розыскной характер и при этом, на наш взгляд, полностью отвечают требованиям п. 3 ч. 3 ст. 15 ФЗ о полиции.

На заключительном, третьем этапе (после проникновения в помещение) сотрудники полиции обязаны выполнить требования пп. 3, 4 ч. 5 и чч. 6-8 ст. 15 ФЗ о полиции. В аспекте предмета нашего исследования особый интерес представляет норма полицейского законодательства, которая предписывает информировать не позднее 24 часов с момента проникновения собственника этого помещения и (или) проживающих там граждан, если такое проникновение было осуществлено в их отсутствие (ч. 6 ст. 15 ФЗ о полиции)\*.

Очевидно, что в любом случае полицейского проникновения в жилое помещение законодатель имеет в виду открытое вхождение (проникновение) сотрудников полиции. В связи с этим полагаем, что говорить о негласном проникновении в рамках ФЗ о полиции не представляется возможным, так как длительное сохранение в тайне данного факта недопустимо. В этом случае следует применять формулировку «вхождение (проникновение) без согласия (или помимо воли, как в ФЗ о поли-

ции) собственника помещения и (или) проживающего в нем лица». Между тем негласное оперативно-розыскное проникновение в жилое и иное помещение однозначно предполагает осуществление его втайне не только от собственника и проживающих там граждан, но и от остальных лиц. При этом факт такого проникновения может навсегда остаться тайным для указанных лиц либо им станет известно о проникновении и его результатах только после возбуждения уголовного дела.

В заключение следует отметить, что полицейское законодательство содержит весьма прогрессивные нормы, регулирующие процедуру проникновения сотрудников полиции в помещения, транспортные средства и на территории, что отчасти позволяет решать и оперативно-розыскные задачи. Вместе с тем ФЗ о полиции определяет указанное вхождение (проникновение) в главе 4 как применение полицией отдельных мер государственного принуждения. В то же время оперативно-розыскное проникновение крайне редко связано с гласным, а тем более принудительным проникновением. В подавляющем большинстве случаев такое проникновение на интересующие оперативно-розыскные органы объекты осуществляется с зашифровкой цели или вообще негласно. В связи с этим полагаем, что более верно в данном случае все-таки вести речь о праве должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, проникать на определенные территории и объекты, в некоторых случаях нуждающемся в обеспечении принудительной силой государства.

Таким образом, оперативные сотрудники ОВД имеют право входить (проникать) в жилища граждан, иные помещения, здания, сооружения, на участки местности и в транспортные средства в любом случае с согласия их владельцев и проживающих там лиц. Если предполагается, что такое согласие получить не представится возможным, то оперативный сотрудник, соблюдая условия ФЗ об ОРД, должен получить соответствующее судебное решение. При этом не имеет значения, в гласной или негласной форме проводится такое проникновение. В случаях, не терпящих отлагательства, предусмотренных ч. 3 ст. 8 ФЗ об ОРД, оперативно-розыскное проникновение в жилище может быть осуществлено без судебного

\* Как справедливо отмечают исследователи, ранее о проникновении в дом, квартиру или на земельный участок против воли проживающих в течение суток уведомлялся только прокурор, а теперь к нему добавились собственник жилища и (или) проживающие там граждане (см.: [7, с. 32]).

решения с последующим его получением в течение 48 часов. В свою очередь, если проникновение осуществляется в нежилые помещения граждан против их воли, а также на объекты и территории юридических лиц против воли их представителей, то оно должно быть оформлено в соответствии с инструкцией, утвержденной приказом МВД России от 1 апреля 2014 г. N 199. При этом во всех случаях оперативно-розыскного проникновения в помещения и на территории без согласия физических и юри-

дических лиц нормы ст. 15 ФЗ о полиции могут применяться как обеспечивающие реализацию соответствующих положений оперативно-розыскного законодательства. В то же время полагаем целесообразным специфическое право должностных лиц оперативных подразделений ОВД проникать на объекты, территории и транспортные средства, а также процедуру его реализации регламентировать в ФЗ об ОРД, так как оно имеет существенные отличия от полицейского проникновения.

### Список литературы

1. Необходимая оборона, крайняя необходимость, задержание преступника (правовая оценка действий сотрудников полиции) / С.В. Борисов, А.П. Дмитренко, Е.А. Русскевич, М.М. Дайшутов; отв. ред. Н.Г. Кадников. М.: Юриспруденция, 2012.
2. Лобачев Д.А. Закон «О полиции» «вторгся» в уголовно-процессуальную сферу // Уголовное судопроизводство. 2011. N 3.
3. Давыдов С.И. Проблемы соблюдения конституционных прав граждан при разрешении типичных оперативно-розыскных ситуаций // Конституционно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности: сборник материалов Всероссийского круглого стола: 3 ноября 2011 г. / сост. К.Б. Калиновский. СПб.: Петрополис, 2012. С. 131-138.
4. Комментарий к Федеральному закону «О полиции» (постатейный) / Ю.Е. Аврутин, С.П. Булавин, Ю.П. Соловей [и др.]. М.: Проспект, 2012.
5. Соловей Ю.П. Вхождение (проникновение) сотрудников полиции в жилые и иные помещения, на земельные участки и территории как мера государственного принуждения, предусмотренная Федеральным законом «О полиции» // Административное право и процесс. 2012. N 3.
6. Рыжаков А.П. Постатейный комментарий к Федеральному закону «О полиции». Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
7. Харламов В.С. Криминологическая политика органов правопорядка в сфере семейных отношений // Российский следователь. 2012. N 11.

### References

1. Borisov S.V., Dmitrenko A.P., Russkevich E.A., Dayshutov M.M. *Neobkhodimaya oborona, kraynyaya neobkhodimost', zaderzhanie prestupnika (pravovaya otsenka deystviy sotrudnikov politzii)* [Necessary defense, extreme necessity, the detention of a criminal (the legal assessment of the actions of police officers)]. Moscow, Yurisprudentsiya Publ., 2012.
2. Lobachev D.A. *Zakon «O politzii» «vtorgsya» v ugovovno-protsessual'nyuyu sferu* [The law "On Police", "invaded" in the Criminal Procedure]. *Ugovovno sudoproizvodstvo* – Criminal proceedings, 2011, no. 3.
3. Davydov S.I. *Problemy soblyudeniya konstitutsionnykh prav grazhdan pri razreshenii tipichnykh operativno-rozysknykh situatsiy* [Problems of observance of the constitutional rights of citizens in the resolution of common operational-search situations]. *Konstitutsionno-pravovyye problemy operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Constitutional and legal problems of operatively-search activity]. St. Petersburg, Petropolis Publ., 2012. Pp. 131-138.
4. Avrutin Yu.E., Bulavin S.P., Solovey Yu.P. [i dr.]. *Kommentariy k Federal'nomu zakonu "O politzii" (postateynyy)* [Commentary to the Federal Law "On Police" (itemized)]. Moscow, Prospekt Publ., 2012.
5. Solovey Yu.P. *Vkhozhdenie (proniknovenie) sotrudnikov politzii v zhilye i inye pomeshcheniya, na zemel'nye uchastki i territorii kak mera gosudarstvennogo prinuzhdeniya, predusmotrennaya Federal'nym zakonom "O politzii"* [The entry (ingress) police officers in residential and other premises on the land and the territory as a measure of state coercion, the Federal Law "On Police"]. *Administrativnoe pravo i protsess* – Administrative Law and Procedure, 2012, no. 3.
6. Ryzhakov A.P. *Postateynyy kommentariy k Federal'nomu zakonu «O politzii»* [Commentaries to the Federal Law "On Police"]. Available at the reference legal system "Consultant Plus".
7. Kharlamov V.S. *Kriminologicheskaya politika organov pravoporyadka v sfere semeynykh otnosheniy* [Criminological policy of law enforcement in the field of family relations]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator. 2012. N 11.

БАЖАНОВ С.В., BAZHANOV S.V.,  
доктор юридических наук, профессор, Doctor of Legal Sciences, professor,  
svb-1956@mail.ru svb-1956@mail.ru  
Научно-исследовательский институт; Scientific research Institute;  
Академия Генеральной прокуратуры Academy of the Prosecutor General  
Российской Федерации, of the Russian Federation,  
123022, г. Москва, 2-я Звенигородская, 15,  
Moscow, 123022,  
Russian Federation

## ПСЕВДОФИНАНСОВЫЕ ОПЕРАЦИИ И НЕЗАКОННАЯ БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: НЕДОПУСТИМОСТЬ ОТОЖДЕСТВЛЕНИЯ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

**Реферат.** Рассматривается незаконное «обналичивание» денежных средств, реализуемое путем заключения мнимых сделок и активизировавшееся в условиях неустойчивости кредитно-банковской системы Российской Федерации. Характеризуется схема незаконного «обналичивания» денег: изготавливаются фиктивные первичные бухгалтерские документы, формально подтверждающие факт выполнения договорных обязательств, на их основании в налоговую отчетность заказчиков вносятся заведомо ложные сведения, денежные средства перечисляются на расчетные счета контрагентов, которые по фиктивным документам обращают их в наличную форму. Полученные наличные деньги передаются заказчику за вычетом вознаграждения (процент от суммы). «Мнимые сделки» как категория частного права рассматриваются с позиций уголовного преследования с целью выявления признаков криминальной деятельности. Анализ экономической и юридической литературы позволил рассматривать такие сделки как псевдофинансовые операции, что дает возможность выявлять незаконную цель их совершения. Выделены три группы субъектов незаконного «обналичивания» денежных средств: заказчики (лица, осуществляющие легальную финансово-хозяйственную деятельность), преследующие противоправные цели; исполнители (лица, использующие незаконное «обналичивание» в целях извлечения прибыли); сотрудники кредитно-банковских учреждений, злоупотребляющие служебным положением. Рассматривается казус правоприменительной практики, на примере которого вскрывается ошибка квалификации псевдофинансовых операций как незаконной банковской деятельности. Резюмируется, что мнимые сделки, осуществляемые в целях незаконного «обналичивания» денежных средств, совершаются без намерения создать соответствующие гражданско-правовые последствия, что дает основание считать их псевдофинансовыми операциями. Такие сделки, осуществляемые в целях незаконного «обналичивания» денежных средств, не могут влечь уголовную ответственность за незаконную банковскую деятельность.

**Ключевые слова:** незаконное «обналичивание» денежных средств, юридические лица, индивидуальные предприниматели, банковская деятельность.

## PSEUDOFINANSIAL OPERATIONS AND ILLEGAL BANKING ACTIVITY: INADMISSIBILITY OF IDENTIFYING DURING CRIME +

**Abstract:** Illegal money cashing realized by means of striking a quasi-bargain and intensified in the conditions of instability of the Russian banking system is considered. The scheme of illegal cashing is described: fictitious primary account documents, officially proving the fact of fulfilling contractual obligations, are produced; then false information is entered into tax accounts of customers; money is transferred into settlement accounts of contractors who cash the money using fictitious documents. Received money is transferred to customers after deduction of reward (bargain rates). Quasi-bargains as a category of private law are considered from the position of criminal prosecution in order to reveal the criminal activity. The analysis of economic and legal literature allows to consider such bargains as pseudofinancial operations which enables to reveal illegal purpose of their striking. Three groups of subjects of illegal money cashing are distinguished: customers (persons exercising legal financial activity), pursuing unlawful aims; executors (persons using illegal cashing to gain profit); bank officers abusing their official position. A special case of the law enforcement practice is considered. By this example a mistake of qualifying pseudofinancial operations as illegal banking activity is revealed. It is summarized that quasi-bargains executed for the purpose of illegal money cashing are realized without intention to cause civil law consequences which provides grounds to consider them as pseudofinancial operations. Such bargains cannot involve criminal liability for illegal banking activity.

**Keywords:** illegal money cashing, legal persons, individual entrepreneurs, banking activity.

Неустойчивость кредитно-банковской системы Российской Федерации, обеспечивавшей структурные преобразования в «хозяйственной жизни» страны, наиболее наглядно проявилась в 2004, а затем в 2012-2013 годах, когда Центральным банком России были отозваны лицензии у ряда субъектов рассматриваемого сектора экономики. Это обусловило неплатежеспособность последних, отягченную отсутствием действенных мер по страхованию денежных вкладов, вследствие чего активизировалась такая форма отклоняющегося бизнес-поведения, как незаконное «обналичивание» денежных средств [1, с. 30-33].

Известно, что основным способом реализации подобных операций является заключение мнимых сделок\*, предмет которых составляет обязанность отдельных субъектов экономической деятельности выполнить определенный объем работ, услуг (например, по поставке товарно-материальных ценностей), чего на поверку, как правило, не происходит. Им сопутствует изготовление фиктивных первичных бухгалтерских документов, формально подтверждающих факт выполнения соответствующих обязательств, на основании которых в налоговую отчетность заказчиков, в свою очередь, вносятся заведомо ложные сведения, а денежные средства перечисляются на расчетные счета контрагентов, которые по «липовым» документам обращают их в наличную форму. Полученные таким образом наличные денежные средства передаются заказчику, естественно, за вычетом сумм вознаграждения, в виде заранее оговоренных процентов.

Важность юридического удостоверения фактов недействительности мнимых (притворных) сделок в любой сфере правоотношений переоценить достаточно сложно, поскольку они влияют на коммерческие интересы добросовестных участников гражданского оборота. По сути, мнимые (притворные) сделки выступают в качестве инструмента в руках хозяйствующих субъектов и используются ими в целях получения заранее спрогнозированных

(ожидаемых) результатов. Следовательно, заключая мнимые (притворные) сделки, субъекты гражданского оборота злоупотребляют договорными условиями, пытаются обманным способом дискредитировать закон, негативно влияя на правовое положение и интересы других его участников.

Следует заметить, что в современной юридико-экономической литературе при исследовании перечисленных выше вопросов говорится в основном лишь о пороке воли или о пороке содержания без учета такой составляющей мнимых (притворных) сделок, как скрытая цель. В связи с этим при правовой оценке мнимых и притворных сделок целесообразно выявлять реальные намерения их участников, которые не могут быть достигнуты без заключения описываемых соглашений.

В соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации мнимая сделка признается ничтожной; она не порождает никаких юридических последствий. Стороны заведомо не намерены выполнять обязательства по ней, хотя порой и стремятся создать видимость своей активности. В таких случаях применяются правила ст. 167 ГК РФ о последствиях недействительности сделки, поскольку признаки притворной сделки здесь отсутствуют.

Известно, что понятие «обналичивание» в деловом лексиконе российских предпринимателей появилось в конце 80-х годов XX столетия. Его смысловая нагрузка заключалась в обозначении псевдофинансовых операций, сводившихся к переводу безналичных денежных средств, находившихся на расчетных счетах в кредитных организациях, в наличные. В некоторых случаях описываемые сделки касались и ценных бумаг.

Наличные денежные средства во все времена были и являются до сих пор основным средством платежа. В то же время федеральное законодательство жестко ограничивает обращение наличных денег в силу того, что реально контролировать данный процесс непросто; согласно п. 3 ст. 302 ГК РФ наличные деньги не могут быть истребованы от их добросовестного приобретателя.

Большинство расчетов в хозяйственном обороте на территории Российской Федерации осуществляется в безналичной

\* В соответствии с п. 1 ст. 170 ГК РФ мнимой признается сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия.

форме посредством денежных средств, находящихся на банковских счетах и во вкладах (депозитах) физических и юридических лиц.

Отмеченные акты поведения субъектов экономической деятельности на проверку обладают всеми признаками финансовых операций, представленных в федеральном законодательстве в виде действий физических и юридических лиц с денежными средствами (иным имуществом) вне зависимости от формы и способа их осуществления и направленных на установление, изменение, приостановление и прекращение связанных с ними гражданских правоотношений\*.

Таким образом, мнимые сделки, являющиеся «остовом» незаконного «обналичивания» денежных средств, совершаются лишь для вида, без намерения создать соответствующие гражданско-правовые последствия, в силу чего их правомерно именовать псевдофинансовыми операциями.

В теоретическом плане условно можно выделить три основные группы субъектов незаконного «обналичивания» денежных средств:

– юридические (физические) лица, осуществляющие легальную финансово-хозяйственную деятельность (заказчики), преследующие посредством незаконного «обналичивания» денежных средств цели, вступающие в конфликт с господствующим в обществе порядком;

– юридические (физические) лица (исполнители), использующие незаконное «обналичивание» в целях извлечения прибыли;

– сотрудники кредитно-банковских учреждений, злоупотребляющие служебным положением в целях непосредственного участия (оказания содействия за вознаграждение) в незаконном «обналичивании» денежных средств.

Изучение правоприменительной практики показывает, в частности, что сотрудники правоохранительных органов нередко испытывают серьезные трудности при квалификации преступлений, связанных с незаконным «обналичиванием»

денежных средств [2, с. 23-28; 3, с. 44-52], признаки которого до известной степени соответствуют признакам преступления, предусмотренного ст. 173 УК РФ «Лжепредпринимательство»\*\*.

Свидетельством этого являются факты обращения в Академию Генеральной прокуратуры Российской Федерации руководителей региональных прокуратур субъектов Российской Федерации с просьбой о юридической оценке обвинений, предъявляемых по уголовным делам, возбуждаемым территориальными следственными отделами УФСБ по признакам преступления, предусмотренного ст. 172 УК РФ «Незаконная банковская деятельность».

Типовая фабула подобных уголовных дел может быть представлена следующим образом.

Некто И. при пособничестве Н., учредив подконтрольные ему юридические лица и открыв в коммерческих банках соответствующие расчетные счета, через неустановленных посредников приискивает других юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих предпринимательскую деятельность на территориях ряда республик, краев, областей, а также городов Москвы и Санкт-Петербурга, и заинтересованных в получении наличных денежных средств, а также в проведении безналичных расчетов. Впоследствии это позволяет ему систематически привлекать их денежные средства (в рассматриваемом случае – в сумме 510 697 654 рублей) по фиктивным основаниям (оплата товаров, выполненных работ, оказанных услуг) и размещать их на банковских счетах подконтрольных ему коммерческих организаций (фирм).

После поступления в безналичном порядке денежных средств на счета последних их руководители (по его указанию) снимают со счетов наличные денежные средства (по чековым книжкам) и передают их И., а тот, в свою очередь, – «участовавшим в деле» юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям («клиентам»). Н., пособник И., с помощью программного обеспечения систем удаленного доступа двух коммерческих банков по поручению клиентов направляет в другие банки от имени подконтрольных И.

\*\* Данное деяние, как известно, в настоящее время декриминализировано.

\* См. ст. 3 Федерального закона от 7 авг. 2001 г. N 115-ФЗ: ред. от 31 дек. 2014 г. «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (Рос. газ. 2001. 9 авг.; 2015. 9 янв.).

юридических лиц электронные платежные поручения о безналичном перечислении поступающих денежных средств на указанные И. «клиентами» счета контролируемых ими коммерческих организаций (фирм).

Исходя из установленных расценок, «клиентами» И. оплачивается не менее 0,5 % от перечисленных денежных сумм за безналичный перевод по их поручению и от 3,0 до 5,0 % — от подлежащей «обналичиванию» денежной суммы с учетом банковской комиссии.

Всего за анализируемый период И. при пособничестве Н. обналичивает 371 913 163 рубля, из которых передает «клиентам» за вычетом своего вознаграждения 358 151 831 рублей, а также переводит на расчетные счета по их поручениям 61 498 006 рублей из перечисленных для транзита 61 728 644 рублей.

Указанные действия И. расследовавшими настоящим уголовное дело следователями краевого УФСБ были квалифицированы по п. «б» ч. 2 ст. 172 УК РФ, как банковская деятельность без регистрации и без специального разрешения, сопряженная с извлечением дохода в особо крупном размере, а действия Н. — по ч. 5 ст. 33 и п. «б» ч. 2 ст. 172 УК РФ — как пособничество.

Таким образом, следственные органы регионального УФСБ России сочли, что банковскими операциями, осуществление которых без лицензии вменялось в вину обвиняемым, являлись переводы денежных средств по счетам и кассовое обслуживание физических и юридических лиц (пп. 4 и 5 ч. 1 ст. 5 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. N 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 20 апреля 2015 г.)\*.

На запрос краевой прокуратуры в Юридический департамент Центрального банка Российской Федерации о том, является ли подобная деятельность банковской, требующей получения лицензии, был получен ответ следующего содержания.

В соответствии со ст. 13 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»\*\* осуществление банковских операций производится только на основании лицензии, выдаваемой Банком

\* Ведомости СНД РСФСР. 1990. N 27. С. 357; Рос. газ. 2015. 27 апр.

\*\* В ред. Федерального закона от 21 июля 2014 г.

России, за исключением случаев, им установленных.

Статья 5 названного Федерального закона к банковским операциям относит, в частности, открытие и ведение банковских счетов, осуществление переводов денежных средств по поручениям физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам и кассовое обслуживание физических и юридических лиц.

Статья 845 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что по договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету.

Исходя из изложенного, Юридический департамент Центрального банка России пришел к выводу, что описываемые действия выполнялись кредитными организациями, обладавшими лицензиями на осуществление банковских операций по поручению юридических и физических лиц, указанных в обращении.

Представляется, что указанное заключение следует считать обоснованным, поскольку И. и Н. не совершили ни одной банковской операции из числа тех, которые перечислены в ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»:

- 1) привлечение денежных средств физических и юридических лиц во вклады (до востребования и на определенный срок);
- 2) размещение указанных в пункте 1 части первой настоящей статьи привлеченных средств от своего имени и за свой счет;
- 3) открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц;
- 4) осуществление переводов денежных средств по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам\*\*\*;

\*\*\* В ред. Федерального закона от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ (ред. от 22 дек. 2014 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О национальной платежной системе”» (См.: Рос. газ. 2011. 30 июня; 2014. 26 дек.).

5) инкассация денежных средств, векселей, платежных и расчетных документов и кассовое обслуживание физических и юридических лиц;

6) купля-продажа иностранной валюты в наличной и безналичной формах;

7) привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов;

8) выдача банковских гарантий;

9) осуществление переводов денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе электронных денежных средств (за исключением почтовых переводов)\*.

\* Пункт 9 Федерального закона от 27 июня 2011 г. N 162-ФЗ (ред. от 22 дек. 2014 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О национальной платежной системе”».

Таким образом, действия обвиняемых И. и Н. были квалифицированы неправильно, поскольку состава инкриминированных им преступлений в совершенных ими псевдофинансовых операциях (сделках) не содержалось.

В завершение обозначим следующее. Во-первых, мнимые сделки, осуществляемые в целях незаконного «обналичивания» денежных средств, совершаются без намерения создать соответствующие гражданско-правовые последствия, что дает основание считать их псевдофинансовыми операциями. Во-вторых, указанные мнимые сделки не могут квалифицироваться как незаконная банковская деятельность и влечь уголовную ответственность, предусмотренную ст. 172 УК РФ.

#### Список литературы

1. Бутенко А.А. Незаконная деятельность по обналичиванию денежных средств // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2012. N 3 (22). С. 30-33.
2. Лясколо А.Н. Уголовная ответственность за незаконные операции по обналичиванию и транзиту денежных средств // Российский следователь. 2014. N 17. С. 23-28.
3. Мамаев М.И. О квалификации незаконного «обналичивания» денежных средств // Журнал российского права. 2006. N 1 (109). С. 44-52.

#### References

1. Butenko A.A. *Nezakonnaya deyatel'nost' po obnalichivaniyu denezhnykh sredstv* [Illegal activities encashment]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii* – Bulletin of the Volgograd Academy of the Russian Interior Ministry, 2012, no. 3 (22), pp. 30-33.
2. Lyaskalo A.N. *Ugolovnaya otvetstvennost' za nezakonnye operatsii po obnalichivaniyu i tranzitu denezhnykh sredstv* [Criminal liability for the illegal cashing operations and transit funds]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator, 2014, no. 17, pp. 23-28.
3. Mamaev M.I. *O kvalifikatsii nezakonnogo "obnalichivaniya" denezhnykh sredstv* [About qualification illegal "cashing out" funds]. *Zhurnal rossiyskogo prava* – Journal of Russian law, 2006, no. 1 (109), pp. 44-52.

## Раздел 9. Экспертно-криминалистическое обеспечение правоохранительной деятельности

ЕНГИБАРЯН В.Г., кандидат юридических наук, доцент, vahe777@yahoo.com Кафедра уголовного процесса и криминалистики; Ереванский государственный университет, 0025, Республика Армения, г. Ереван, Алека Манукяна, 1	YENGIBARYAN V.G., Candidate of Legal Sciences, associate professor, vahe777@yahoo.com Chair of Criminal Procedure and Criminalistics; Yerevan State University, Aleka Manukyana St. 1, Erevan, 0025, Republic of Armenia
--	---

### ИНСТИТУТ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ ПО НОВОМУ ПРОЕКТУ УПК РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

**Реферат.** В рамках судебно-правовых реформ 2012-2016 гг. в Республике Армения предусмотрено обновление уголовно-процессуального законодательства, разработан проект нового УПК. В проекте переосмыслена и существенно повышена роль судебных экспертиз. Изменены статус и роль эксперта; доказательством признается не только заключение эксперта, но и его мнение и показания. Проведен сравнительный анализ действующего УПК РА и проекта нового УПК РА. Новый документ не определяет экспертизу как следственное действие, она выступает как отдельный уголовно-процессуальный институт. Отмечается, что положения проекта не позволяют выявить суть «специальных знаний», что дает основания для проведения экспертизы независимо от конкретных знаний других лиц, участвующих в судебном разбирательстве. Установлено, что специалист не создает непосредственного доказательства, как эксперт при даче заключения, являясь участником следственного действия. Показана возможность назначения экспертиз и применения специальных знаний в любых сферах науки, техники, искусства и ремесла. Аргументируется наличие разных процессуальных требований к эксперту (обладание достаточными специальными познаниями) и специалисту (обладание достаточными профессиональными навыками и познаниями), подчеркивается их различное процессуальное положение. Обосновывается, что термин «специальные юридические знания» неприемлем в судебной медицине, судебной бухгалтерии и иных подобных областях знаний, поскольку они носят комплексный характер и не являются исключительно юридическими. Делается вывод о принципиально новом, изменяющем правовой статус и роль судебного эксперта подходе к судебным экспертизам и формам использования специальных знаний, реализованном в проекте УПК Республики Армения.

**Ключевые слова:** судебная экспертиза, специальные знания, уголовно-процессуальный кодекс, следственное действие, эксперт.

### INSTITUTE OF FORENSIC INQUIRIES ACCORDING TO THE NEW DRAFT OF CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE REPUBLIC OF ARMENIA

**Abstract.** In the context of judicial reforms of 2012-2016 in Armenia it's planned to renew the criminal procedure legislation, so the draft of new Criminal Procedure Code is elaborated. The role of forensic inquiries is reconsidered and increased in this draft. The status and role of experts are changed; not only experts' conclusion but also their opinion and testimony are recognized as evidence. A comparative analysis of the effective Armenian Criminal Procedure Code and the draft of new Code is conducted. New act does not define forensic inquiry as an investigative action, it's an independent criminal procedure institute. It's noted that draft proposals do not allow to reveal the essence of special knowledge, that provides grounds for conducting forensic inquiry irrespective of specific knowledge of other people participating in trial. It's stated that specialist being a participant of investigative action does not create direct evidence as an expert when providing conclusion. The possibility of assigning forensic inquiries and using special knowledge in any sphere of science, technology, art and craft is shown. There are different procedural requirements imposed for experts (sufficient special knowledge) and specialists (sufficient professional skills and knowledge) who have different procedural status. The term "special legal knowledge" is unacceptable in forensic medicine, forensic accountancy and similar branches since they have complex character and are not only legal. The new approach to forensic inquiries and forms of using special knowledge stipulated in the draft of the Armenian Criminal Procedure Code changes legal status and role of forensic expert.

**Keywords:** forensic inquiry, special knowledge, Criminal Procedure Code, investigative action, expert.

Судебная экспертиза — вид научного исследования, направленного в уголовном процессе на предоставление фактических данных относительно обстоятельств, имеющих значение для дела. Термин «экспертиза» произошел от латинских слов «*expertus*», которое означает опытный, знающий, и «*peritus*» — уполномоченное, компетентное, имеющее в определенной сфере опыт лицо [1, р. 79].

Фактически судебная экспертная деятельность направлена на то, чтобы обеспечить лицу, осуществляющему производство по уголовному делу, установленные фактические данные, которые в случае удовлетворения определенным условиям принимаются как судебные доказательства и ставятся в основе того или иного решения, принимаемого по делу. Соответственно, судебная экспертно-исследовательская деятельность тесно связана с процессом доказывания, который осуществляется путем применения специальных знаний, посредством экспертного заключения.

Считаем уместным подчеркнуть, что согласно проекту Уголовно-процессуального кодекса Республики Армения (далее — Проект) доказательствами считаются не только заключения эксперта, но и мнение эксперта и показания эксперта (статья 86 Проекта), что связано с некоторыми изменениями судебного статуса эксперта как субъекта уголовного процесса.

Следует заметить, что для обозначения заключения эксперта в разных странах используются различные термины. В частности, в Соединенных Штатах Америки принято называть заключение эксперта «*expert testimony*». В Великобритании, Австралии и в иных странах общего права — «*expert report*» или «*expert opinion*». Для того чтобы подчеркнуть доказательственное значение экспертного заключения, в зарубежных странах используют также термины «*expert evidence*», «*forensic evidence*» или «*scientific evidence*». Во всех случаях независимо от того, какое название имеет экспертное заключение в той или иной стране, как в романо-германской, так и в англосаксонской правовой системе, в ходе производства по уголовному делу оно используется как доказательство.

Анализ статьи 92 Проекта показывает, что в отличие от заключения эксперта мнение эксперта как отдельное доказа-

тельство обладает следующими важными признаками:

1. Заключение эксперта выдается на основе решения должностного лица, исполняющего производство, а мнение эксперта выдается на основе вопросов, представленных частным участником производства.

2. Заключение эксперта выдается на основе непосредственного изучения соответствующих материалов производства, трупа и вовлеченного в производство лица, а мнение эксперта выдается на основе изучения материалов, представленных частным участником производства, или без этого.

Статья 93 Проекта устанавливает, что показанием эксперта являются данные, сообщенные им в письменной или устной форме в досудебном и судебном производстве во время допроса в порядке, установленном настоящим Кодексом.

Показания могут быть вызваны необходимостью уточнения или выяснения выданного им заключения или мнения, а также непосредственно воспринятых фактов при совершении доказательственных или иных производственных действий.

Согласно ч. 3 ст. 93 «показание эксперта не может заменить заключение эксперта или мнение эксперта».

Вышесказанное показывает содержательные особенности отдельных видов доказательств по Проекту: заключение эксперта, мнение эксперта, показание эксперта.

Следует также отметить, что в УПК Российской Федерации данные вопросы регулируются иначе.

Статья 80 УПК РФ под названием «Заключение и показания эксперта и специалиста» устанавливает:

«1. Заключение эксперта — представленные в письменном виде содержание исследования и выводы по вопросам, поставленным перед экспертом лицом, ведущим производство по уголовному делу, или сторонами.

2. Показания эксперта — сведения, сообщенные им на допросе, проведенном после получения его заключения, в целях разъяснения или уточнения данного заключения в соответствии с требованиями статей 205 и 282 настоящего Кодекса.

3. Заключение специалиста — представленное в письменном виде суждение

по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами.

4. Показания специалиста — сведения, сообщенные им на допросе об обстоятельствах, требующих специальных познаний, а также разъяснения своего мнения в соответствии с требованиями статей 53, 168 и 271 настоящего Кодекса».

Сравнительный анализ положений УПК Российской Федерации и Проекта показывает разные подходы к формулировкам по обсуждаемым вопросам. Среди них, по нашему мнению, в качестве наиболее важных отличий можно выделить следующее:

— в отличие от Проекта, по российскому уголовно-процессуальному законодательству заключение эксперта выдается также на основе исследования вопросов, поставленных перед экспертом сторонами производства по уголовному делу;

— в отличие от Проекта, УПК РФ предусмотрен термин «заключение эксперта» вместо термина «мнение эксперта», хотя по содержанию они аналогичны.

Придание особого значения применению специальных знаний в уголовном судопроизводстве еще больше повлияло на роль института экспертизы в Проекте.

Безусловно, качественным изменениям подверглось все содержание Проекта. Это произошло благодаря представлению вопросов, определенных концептуальными правовыми понятиями защиты прав и свобод человека, которое включилось в сферу уголовного процесса посредством специальных знаний. В Армении гарантией осуществления прав человека является состязательная форма судопроизводства. Началом практического осуществления принципа состязательности является принятие в 1998 году действующего Уголовно-процессуального кодекса Республики Армения (далее — УПК РА), которым регулируется порядок реализации следственных и процессуальных действий, основанный на определении прав субъектов, осуществляющих обвинительные и защитные функции в процессе, причем в очевидной степени возросли права защитника (статья 73 УПК РА), а их развитием будет принятие Проекта.

Модельным Уголовно-процессуальным кодексом СНГ предусмотрено, что подозреваемый или обвиняемый имеет право по своей собственной инициативе и

за свой счет организовать альтернативную экспертизу, а заключение эксперта по требованию этих лиц может быть прикреплено к уголовному делу (статья 289 Модельного УПК СНГ).

В основе принципов состязательности судопроизводства, неприкосновенности прав лица, уважения прав, свобод и достоинства, презумпции невиновности, обеспечения юридической помощи и права на защиту на любом этапе процесса лежат такие процессуальные нормы, которые в уголовном процессе регулируют институт использования специальных знаний, и в первую очередь — судебной экспертизы.

С точки зрения экспертной инициативы следует положительно оценивать формулировку пункта 4 статьи 60 Проекта, согласно которой «эксперт обязан сделать заключение или выразить свое мнение не только по поставленным вопросам, но также по обстоятельствам дела в рамках своих полномочий и возникшим в ходе исследований».

Такая формулировка статьи вполне объясняет, что экспертная инициатива в Проекте также закреплена как императивный факт, и независимо от того, делает или нет об этом запись в решении орган, назначивший экспертизу, в любом случае она для эксперта определена как уголовно-процессуальная обязанность.

Следует отметить, что использование экспертного заключения в ходе уголовного процесса тесно связано с защитой прав человека. Связь между заключением эксперта и защитой прав человека опосредована доказательственным значением заключения эксперта. Заключение эксперта в процессе по административным, уголовным, арбитражным делам, по которым обсуждаются разные вопросы относительно прав и законных интересов человека, используется как доказательство, обосновывающее в совокупности с иными доказательствами наличие или отсутствие нарушений прав человека, характер и степень тяжести нарушения, размер причиненного ущерба и возможности их восстановления и т.д. [2, с. 110]. В этом смысле заключение эксперта и права человека взаимосвязаны посредством института права доказывания, которое регулирует правоотношения, связанные с назначением и осуществлением экспертизы, а также с получением и оценкой

заклучения эксперта, как одно из средств достижения целей уголовного процесса и решения задач.

Судебная экспертиза — это осуществление исследований с целью раскрытия фактических данных по уголовному делу согласно действующему уголовно-процессуальному кодексу теми лицами, которые имеют особые знания в той или иной сфере науки, техники, искусства и ремесла.

Авторы Проекта, выделяя институт экспертизы, его назначение по праву считают не следственным действием, как это предусмотрено в УПК РА, а отдельным уголовно-процессуальным институтом. Глава 35 УПК РА называлась «Осуществление экспертизы». Затем глава была подвергнута изменениям по очевидным причинам, в том числе переименованию («Назначение и осуществление экспертизы»).

В качестве отдельного доказательственного действия данные вопросы Проект урегулировал в главе 33 под названием «Экспертиза». В то же время Проект в статье 261 этой же главы регулирует порядок и методы получения образцов для экспертизы.

Следует отметить, что получение образцов для экспертизы считается отдельным следственным действием, которому посвящена отдельная глава (глава 36) действующего УПК РА.

Однако Проект, не предусматривая получение образцов в качестве процессуального действия для подготовки производства экспертизы, не исключает получение образцов для экспертизы в ходе следственного действия (ч. 6 ст. 261 Проекта). Иначе говоря, следователь имеет право в ходе любого следственного действия получить образцы для экспертизы, за исключением образцов, получаемых от человека. В Проекте прямо не предусмотрено, но предполагается, что следователь может взять у человека образцы только при участии эксперта или же образцы у человека может брать только эксперт, в противном случае получение образцов у человека было бы также допустимо в ходе следственных действий.

Итак, согласно главе 33 до назначения экспертизы или же во время проведения экспертизы следователь или по его назначению эксперт имеет право взять образцы с тела человека, животных или дру-

гих объектов, если они необходимы для проведения экспертизы.

Решение о получении образцов для экспертизы принимает следователь. В этом решении должны быть указаны имя, фамилия и должность лица, получающего образцы: если образец берется из вещества или иного объекта, то должны быть отмечены их местонахождение и иные необходимые данные, тип подлежащего получению образца, размер или количество: если образец берется у человека, то в решении отмечаются место и время, т.е. куда и когда он должен явиться для получения образца, а также цель получения образца.

Следователь приглашает лицо к себе или сам отправляется к месту его нахождения, ознакомляет его с решением о получении образца и разъясняет ему его права и обязанности под роспись. Образцы, кроме документов, упаковываются и опечатываются. О получении образца для экспертизы составляется протокол, в котором также описываются полученные образцы.

Согласно части 1 статьи 243 УПК РА экспертиза производится на основании постановления сотрудника органа дознания, следователя, прокурора (подробнее об этом см.: [2, с. 235-246]), когда для установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, необходимы специальные знания в областях науки, техники, искусства или ремесла, в том числе в методиках соответствующих исследований. Наличие специальных знаний у сотрудника органа дознания, следователя, прокурора, специалистов, понятых не освобождает в соответствующих случаях от необходимости назначения экспертизы.

В связи с субъектами, имеющими полномочия на инициирование экспертизы, особенно необходимо рассмотреть полномочия прокурора в вопросе назначения экспертизы. Согласно ч. 1 ст. 52 УПК РА «прокурор является государственным должностным лицом, назначенным законом, которое в рамках своих полномочий осуществляет уголовное преследование, осуществляет надзор над законностью дознания и предварительного следствия, в суде защищает обвинение, принимает участие в обсуждениях вопросов со стороны суда, связанных с приведением в исполнение судебных решений, обжалует судебные приговоры и иные окончатель-

ные решения. В суде прокурор, защищающий обвинение, называется обвинителем». Известно, что в результате судебно-правовых реформ в Республике Армения была существенно пересмотрена также система функций прокурора и его место и роль в системе государственных органов. После принятия в 2007 году Закона РА «О прокуратуре» и внесения в него изменений прокуратура лишилась своего традиционного полномочия на проведение расследования. У нее остались лишь полномочия уголовного преследования, надзора над расследованием и процессуального руководства. До внесения изменений в Кодекс (АЗ-270-Н от 28.11.2007), согласно п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РА, «в процессе досудебного расследования прокурор уполномочен... сам расследовать дело в полном объеме согласно положениям Кодекса, принимая необходимые решения в предварительном следствии и осуществляя следственные и иные процессуальные действия...».

Таким образом, УПК РА уполномочивал прокурора лично осуществлять следственные действия, в том числе назначать экспертизу. В результате законодательных изменений от 28 ноября 2007 года п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РА утратил силу, вследствие чего прокурор лишился полномочия самостоятельно осуществлять следственные действия, в том числе полномочия назначения экспертизы. Получается, что нахождение прокурора среди субъектов, имеющих полномочие назначения экспертизы, в ч. 1 ст. 243 УПК РА противоречит роли прокурора и осуществляемым им функциям, предусмотренным уголовно-процессуальным законодательством. Следовательно, нет необходимости указывать прокурора в ч. 1 ст. 243 УПК РА в качестве субъекта, назначающего экспертизы, нужно исключить прокурора из числа лиц, иницилирующих назначение экспертизы. Считаем изложенное выше результатом оплошности законодателя Республики Армения, так как после законодательных изменений в результате пересмотра функций прокурора не были осуществлены надлежащие изменения также в иных статьях УПК РА, в том числе в указанной.

Согласно статье 259 УПК РА «экспертиза проводится, когда для выяснения обстоятельств дела необходимы специальные знания в области науки, техники,

искусства, ремесла или в другой сфере, в том числе в сфере методики соответствующего исследования».

Однако ни УПК РА, ни Проект не уточняют суть концепции «специальных знаний», более того, утверждается, что экспертиза должна проводиться независимо от конкретных знаний других лиц, участвующих в судебном разбирательстве.

Наиболее полное определение специальных знаний дано, на наш взгляд, В.Н. Маховым: «Это знания, присущие различным видам профессиональной деятельности, за исключением знаний, являющихся профессиональными для следователя или судьи, используемые в целях установления истины по делу в случаях и порядке, определенных уголовно-процессуальным законодательством» [3, с. 362].

Э.Б. Мельникова и И.Л. Петрухин понимают под специальными знаниями знания не общеизвестные, не общедоступные [4, с. 113-117; 5, с. 12].

Некоторые определения специальных знаний основываются на представлении о них как о знаниях, которыми не располагает или располагает не в полной мере субъект доказывания [6, с. 25]. Ю.Т. Шуматов характеризует специальные познания в уголовном процессе как «используемые различными видами профессиональной деятельности при расследовании преступлений и рассмотрении уголовных дел в суде, кроме профессиональных познаний следователя и судьи, в целях содействия быстрому и полному раскрытию и расследованию преступлений» [6, с. 25].

И.Н. Сорокотягин определяет специальные познания следующим образом: «Специальные познания — это совокупность знаний в определенной области науки, техники, искусства и ремесла. Они получены в результате специальной подготовки или профессионального опыта, не являющихся общедоступными и общеизвестными и применяемых в порядке, установленном законом (уголовно-процессуальным, гражданско-процессуальным, административно-процессуальным правом и др.» [7, с. 46-47].

На наш взгляд, понимание истинного смысла термина «специальные знания» имеет важное значение как для решения экспертных вопросов, так и для использования специальных знаний. Эффективное

использование данных знаний в уголовном процессе зависит от полного раскрытия их содержания. С этой целью проанализируем имеющиеся в литературе подходы к решению задачи.

Согласно ч. 1 ст. 84 УПК РА специалистом является незаинтересованное в уголовном деле лицо, назначенное органом, осуществляющим уголовное производство, по его инициативе или ходатайству стороны, для содействия при производстве следственного или другого процессуального действия с использованием его профессиональных навыков и познаний в областях науки, техники, искусства, ремесла. Специалист может быть назначен из числа лиц, предложенных участником процесса.

В соответствии с ч. 2 данной статьи специалист должен обладать достаточными профессиональными навыками и познаниями.

Согласно ч. 1 ст. 85 УПК РА экспертом является незаинтересованное в уголовном деле лицо, назначенное с его согласия по решению органа, осуществляющего уголовное производство, или руководителем экспертного учреждения в соответствии с постановлением о назначении экспертизы для исследования материалов дела с использованием его специальных познаний в какой-либо области науки, техники, искусства и ремесла и дачи на этой основе заключения. Эксперт может быть назначен из числа лиц, предложенных участником процесса.

Согласно ч. 2 ст. 85 УПК РА эксперт должен обладать достаточными специальными познаниями в какой-либо области науки, техники, искусства или ремесла.

Вышеизложенное свидетельствует не только о разных процессуальных требованиях к эксперту (обладание достаточными специальными познаниями в какой-либо области науки, техники, искусства или ремесла) и специалисту (обладание достаточными профессиональными навыками и познаниями), но также и о различии процессуального статуса данных лиц.

Более того, имея в виду положение ч. 3 ст. 84 УПК РА о том, что высказанное специалистом мнение не заменяет заключения эксперта, можно констатировать, что специалист не создает непосредственно доказательство, как эксперт при даче

заключения, и является участником следственного действия.

Очевидно, что преступления могут совершаться в самых разных сферах человеческой деятельности и причинять вред различным общественным отношениям, поэтому возможно назначение экспертиз и применение специальных знаний в любых сферах науки, техники, искусства и ремесла.

В результате анализа УПК РА и Проекта становится ясно, что специальные знания – знания, не связанные с правом, так как в ч. 3 ст. 84 и ч. 3 ст. 85 соответственно отмечается, что «к производству по уголовному делу специалист по юридическим вопросам не привлекается...», а согласно п. 4 ст. 59 Проекта «к производству по уголовному делу по вопросам права Республики Армения или по вопросам международного права эксперт не привлекается».

Не оспаривая тезис о том, что юридические знания не являются специальными в рассматриваемом аспекте, И.Н. Сорокотягин все же считает, что эти знания необходимо разграничить на две подгруппы:

а) чисто правовые (уголовное, гражданское, уголовно-процессуальное право и др.);

б) специальные (криминалистическая техника, судебная медицина, судебная психиатрия, судебная бухгалтерия и др.) [7, с. 47].

Мы считаем, что термин «специальные юридические знания» неприемлем, если речь идет о судебной медицине, судебной бухгалтерии и иных подобных областях знаний, т.к. все они носят комплексный характер, т.е. не являются исключительно юридическими. К примеру, судебная медицина – особая часть медицинской науки, связанная с определенными юридическими аспектами.

Вместе с тем мы солидарны с мнением тех авторов, которые считают, что некоторый дополнительный арсенал знаний в области криминалистической техники весьма полезен для следователя, дознавателя, прокурора или даже судьи. Особенно это касается первых двух фигур. Они вполне могут самостоятельно применять специализированные средства для раскрытия преступления. Важно, чтобы все это происходило в рамках уголовно-процессуального закона [8, с. 28; 9, с. 13].

Таким образом, можно констатировать, что в новом проекте УПК РА применены новые подходы к судебным экспертизам и формам использования специаль-

ных знаний, которые в корне изменяют правовой статус и роль судебного эксперта в уголовном судопроизводстве.

### Список литературы

1. Jeandos Y. Dictionnaire de droit criminel et pénal: dimension historique. Paris, 2011.
2. Енгибарян В.Г., Давтян Л.Н., Чахоян А.С. Теория судебной экспертизы (генезис, современные проблемы и перспективы усовершенствования) / под ред. В.Г. Енгибаряна. Ереван: Антарес, 2012.
3. Махов В.Н. Теория и практика использования знаний сведущих лиц при расследовании преступлений: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1993.
4. Мельникова Э.Б., Петрухин И.Л. О комплексной экспертизе в советском уголовном процессе // Советское государство и право. 1963. N 10. С. 113-117.
5. Мельникова Э.Б. Участие специалиста в следственных действиях. М.: Юрид. лит., 1964.
6. Шуматов Ю.Т. Использование специальных познаний на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996.
7. Сорокотягин И.Н. Криминалистические проблемы использования специальных познаний в расследовании преступлений: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1992.
8. Соколовский З.М. О применении следователем криминалистических знаний при исследовании вещественных доказательств // Советское государство и право. 1958. N 1.
9. Корма В.Д. Особенности использования специальных знаний в области судебной баллистики при расследовании преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.

### References

1. Jeandos Y. Law Dictionary criminel and criminal: historical dimension. Paris, 2011.
2. Engibaryan V.G., Davtyan L.N., Chakhoyan A.S. *Teoriya sudebnoy ekspertizy (genезis, sovremennyye problemy i perspektivy usovershenstvovaniya)* [The theory of judicial review (Genesis, modern problems and prospects of improvement)]. Yerevan, Antares Publ., 2012.
3. Makhov V.N. *Teoriya i praktika ispol'zovaniya znaniy svedushchikh lits pri rassledovanii prestupleniy. Dokt. Diss.* [Theory and practice of knowledge knowledgeable persons in the investigation of crimes. Doct. Diss.]. Moscow, 1993.
4. Mel'nikova E.B., Petrukhin I.L. *O kompleksnoy ekspertize v sovetskom ugovnom protsesse* [Diligence in the Soviet criminal trial]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* – Soviet state and law, 1963, no. 10, pp. 113-117.
5. Mel'nikova E.B. *Uchastie spetsialista v sledstvennykh deystviyakh* [Participation specialist in investigative actions]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1964.
6. Shumatov Yu.T. *Ispol'zovanie spetsial'nykh poznanii na predvaritel'nom sledstvii. Kand. Diss.* [Use of special knowledge at the preliminary investigation. Cand. Diss.]. Moscow, 1996.
7. Sorokotyagin I.N. *Kriminalisticheskie problemy ispol'zovaniya spetsial'nykh poznanii v rassledovanii prestupleniy. Dokt. Diss.* [Criminalistic problems of use of special knowledge of the investigation of crimes. Doct. Diss.]. Yekaterinburg, 1992.
8. Sokolovskiy Z.M. *O primenenii sledovatelem kriminalisticheskikh znaniy pri issledovanii veshchestvennykh dokazatel'stv* [On the application of knowledge of forensic investigator in the study of physical evidence]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* – Soviet state and law, 1958, no. 1.
9. Korma V.D. *Osobennosti ispol'zovaniya spetsial'nykh znaniy v oblasti sudebnoy ballistiki pri rassledovanii prestupleniy. Avtoref. Kand. Diss.* [Features of use of special knowledge in the field of forensic ballistics in the investigation of crimes. Autoabstract Cand. Diss.]. Moscow, 2001.

## Раздел 10. Компаративистика и зарубежный опыт

МИХАЙЛОВ К.В., кандидат юридических наук, доцент, k.v.m.2014@yandex.ru  
Кафедра уголовно-правовых дисциплин;  
Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), 454081, г. Челябинск, Артиллерийская, 100

MIKHAILOV K.V., Candidate of Legal Sciences, associate professor, k.v.m.2014@yandex.ru  
Chair of criminal law disciplines;  
South Ural State University (National Research University), Artilleriyskaya St. 100, Chelyabinsk, 454081, Russian Federation

### УСЛОВНОЕ ОСУЖДЕНИЕ ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ГЕРМАНИИ: СХОДСТВО, РАЗЛИЧИЕ, РЕЦЕПЦИЯ

**Реферат.** Институт условного осуждения, как известно, существует не только в уголовном законе России, но и широко применяется в практике зарубежных стран, в том числе в странах континентальной Европы, что дает основания предположить его общие признаки. При этом порядок применения и отмены условного осуждения существенным образом отличается в уголовном законодательстве различных государств. Продуктивность рецепции, обмен опытом обуславливают необходимость проведения сравнительно-правового исследования условного осуждения. Сопоставляются соответствующие нормы Уголовного кодекса Федеративной Республики Германия и Уголовного кодекса Российской Федерации, описывается их сходство и отличия, вносятся предложения по дополнению института условного осуждения, предусмотренного российским уголовным законом, отдельными положениями, которые повысят эффективность его применения в судебной и уголовно-исполнительной практике. Так, при значительном сходстве сравниваемых институтов они имеют и заметные отличия, которыми являются: денежный штраф (ФРГ), назначаемый при предостережении и освобождении осужденного от отбывания наказания; количество ограничений при назначении: два ограничения применения предостережения (ФРГ) и четыре ограничения применения условного осуждения (Россия); размер испытательного срока: от года до трех лет (ФРГ), от шести месяцев до пяти лет (Россия). В результате сравнения условного осуждения и предостережения с оговоркой о возможном применении наказания в качестве положения, предпочтительного для рецепции, выделяется закрепление обязанности осужденного обеспечить достижение соглашения с потерпевшим или иным образом возместить причиненный деянием ущерб (в УК РФ не является императивом).

**Ключевые слова:** освобождение от отбывания наказания, условное осуждение, уголовный кодекс, обязанности осужденного, Федеративная республика Германия.

### PROBATION IN THE CRIMINAL LEGISLATION OF RUSSIA AND GERMANY: SIMILARITIES, DIFFERENCES, RECEPTION

**Abstract.** As we know, the institute of probation exists not only in the Russian criminal law, but is also widely used in foreign countries' practice, including continental Europe, that suggests its common features. But the procedure for application and abolition of probation significantly differs in the criminal legislation of different countries. The efficiency of the reception and experience exchange determine the need for comparative legal study of probation. A comparison of the rules fixed in the German Criminal Code is made. Their similarities and differences from similar rules provided by the RF Criminal Code are described. The proposals to supplement the institute of probation under Russian criminal law by certain provisions, which will increase the efficiency of its application in the judicial and penal practice, are made. Thus, despite the overwhelming similarity of the compared institutions they have noticeable differences, which are: fine (Germany) imposed in cases of warning and releasing the convict from serving the sentence; the number of restrictions in sentencing: two restrictions on applying warning (Germany), four restrictions on applying probation (Russia); the probationary period: from one year to three years (Germany), from six months to five years (Russia). As a result of comparison of probation and warning with the caveat about the possible application of punishment, the position preferred for the reception is fixing the duty of the convicted to ensure the achievement of an agreement with the victim, or compensate for the damage caused by the act otherwise (it's not imperative in the RF Criminal Code).

**Keywords:** exemption from punishment, probation, criminal code, the duties of the convicted, the Federal Republic of Germany.

Уголовное законодательство западно-европейских стран предусматривает различные виды условного освобождения от отбывания наказания, в том числе и схожие с условным осуждением, но правовая регламентация их применения имеет существенные и часто позитивные отличия от подобной регламентации, предусмотренной в УК РФ. Например, в УК Федеративной Республики Германия (далее – УК ФРГ) сходные с условным осуждением названные виды освобождения от отбывания наказания предусмотрены разделом третьим Общей части, главами четвертой «Приостановление наказания с испытанием» и пятой «Предостережение с оговоркой возможности применения наказания. Отказ от наказания».

В соответствии с § 56 УК ФРГ, регламентирующем приостановление наказания с испытанием, при осуждении к наказанию в виде лишения свободы на срок не более одного года суд приостанавливает назначение наказания с испытанием, если есть основания ожидать, что уже само осуждение может послужить предостережением для осужденного и что он в дальнейшем и без воздействия исполнения наказания не совершит наказуемых деяний. Принимая такое решение, суд учитывает личность осужденного, его предшествующую жизнь, обстоятельства деяния, поведение после совершения деяния, условия жизни и последствия, которые можно ожидать для него вследствие приостановления наказания. В рассматриваемой норме также закрепляется, что в случае назначения наказания в виде лишения свободы на срок не более двух лет приостановление исполнения наказания с испытанием возможно при наличии особых обстоятельств (каких конкретно, в тексте УК ФРГ не уточняется) и особом учете усилий осужденного компенсировать вред, нанесенный его деянием.

Как следует из приведенных законодательных положений, в случае с приостановлением наказания с испытанием предполагается, что осужденному лицу наказание назначается, но оно освобождается от его отбывания. Аналогичное положение закреплено и в ч. 1 ст. 73 УК РФ, в соответствии с которой если, назначив исправительные работы, ограничение по военной службе, содержание в дисцип-

линарной воинской части или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным. Вместе с тем в § 56 УК ФРГ не вполне корректно указано, что суд приостанавливает назначение наказания с испытанием [1, с. 156]. По всей видимости, следует толковать принимаемое судом решение не как приостановление назначения наказания, а как приостановление исполнения или отбывания наказания либо как условную отсрочку исполнения наказания, на что указывается в литературе [2, с. 85].

Ограничение применения приостановления наказания предусмотрено в отношении осужденных к наказанию в виде лишения свободы на срок от шести месяцев, если этого требует охрана правопорядка (§ 56 УК ФРГ). Ограничение же применения условного осуждения в УК РФ более конкретно, и рамки такого ограничения четко обозначены в ч. 1 ст. 73. При применении приостановления наказания с испытанием суд устанавливает испытательный срок продолжительностью от двух до пяти лет, который может быть дополнительно сокращен до минимального размера или увеличен до максимального размера до его истечения (§ 56а УК ФРГ). В то же время в соответствии с ч. 3 ст. 73 УК РФ испытательный срок при условном осуждении в зависимости от вида и размера назначенного наказания может быть установлен продолжительностью от шести месяцев до пяти лет.

Кроме того, как гласит в § 56b УК ФРГ, на осужденного при приостановлении наказания с испытанием могут быть возложены следующие обязанности, которые в то же время не могут содержать невыполнимых требований: посильное возмещение ущерба, нанесенного деянием, выплата денежной суммы в пользу общественно полезного учреждения, если это предписано, принимая во внимание деяние и личность совершившего деяние, выполнение прочих общественно полезных работ или выплата денежной суммы в пользу государственной казны. Особо оговаривается, что если осужденный сам вызывается взять на себя выполне-

ние каких-либо обязанностей, то суд, как правило, отказывается от их возложения, если от осужденного можно ожидать выполнения этих обязанностей. Подобного уточнения в ст. 73 УК РФ нет, а перечень возлагаемых обязанностей на условно осужденного является более широким и открытым.

Помимо возложения названных обязанностей, суд может в соответствии с § 56с УК ФРГ дать осужденному так называемые указания о выполнении определенных обязанностей, цель которых – предупредить совершение новых преступлений. Указания могут быть такими: следовать распоряжениям, которые относятся к местопребыванию, образованию, работе или свободному времени, или к ведению его хозяйственных дел, являться в определенное время в суд или другое назначенное место, не вступать в контакты с определенными лицами или лицами определенной группы, которые могут дать ему повод или стимул для совершения в дальнейшем наказуемых деяний, не предоставлять им работу, не обучать и не укрывать их, не владеть, не иметь или не позволять хранить у себя предметы, которые могут дать повод или стимул для совершения других наказуемых деяний, выполнять обязанности по материальному содержанию своих близких, подвергнуться лечению, связанному с физическим вмешательством, или курсу воздержания, жить в определенном месте. Последние два указания могут быть даны осужденному только с его согласия.

Наряду с возложением обязанностей и указаний § 56d УК ФРГ предусматривает назначение осужденному на весь период испытательного срока или на его часть куратора, который осуществляет руководство и надзор за осужденным, если это требуется для того, чтобы удержать последнего от совершения наказуемых деяний. Куратор назначается осужденному, которому назначено наказание в виде лишения свободы на срок более девяти месяцев, и осужденному еще не исполнилось двадцати семи лет. Куратор обязан помогать осужденному и опекать его, по согласованию с судом наблюдать за выполнением обязанностей и указаний, сообщать об образе жизни осужденного в установленные судом промежутки вре-

мени, сообщать суду о грубых и постоянных нарушениях обязательств, указаний, предложений и обещаний. В соответствии с ч. 6 ст. 73 УК РФ подобным «куратором» является уполномоченный на то специализированный государственный орган (уголовно-исполнительная инспекция ФСИН России), а в отношении военнослужащих – командование воинских частей и учреждений. Причем по российскому уголовному и уголовно-исполнительному законодательству в отличие от УК ФРГ контроль осуществляется за поведением всех условно осужденных, вне зависимости от назначенного вида и размера наказания, а также возраста осужденного. В связи с этим следует заметить также, что куратор в соответствии с абз. 5 § 56d УК ФРГ осуществляет свою деятельность как являясь служащим какой-либо организации, так и на общественных началах.

Заметим, что аналогичные нормы, предусматривающие передачу осужденного под надзор куратора на период испытательного срока, закреплены и в УК Республики Польша [3, с. 79-80]. УК Франции также предусматривает, что меры социальной реадaptации в форме помощи осужденному общественному или материального характера могут применяться службой пробации с привлечением в необходимых случаях любых государственных и частных организаций [4, с. 143]. Представляется, что подобное законодательное положение о возможности назначения так называемого общественного куратора условно осужденному для осуществления наблюдения за его поведением и сообщения специализированному государственному органу о фактах нарушения осужденным установленных для него судом обязанностей, а также об ином негативном посткриминальном поведении целесообразно закрепить и в ст. 73 УК РФ, учитывая, что в настоящее время в России сотрудники уголовно-исполнительных инспекций активно сотрудничают с организациями и учреждениями, которые напрямую связаны с осуществлением возложенных на условно осужденных обязанностей [5, с. 16].

Условия отмены приостановления наказания при наличии негативного поведения осужденного в период испытательного срока предусмотрены § 56f УК ФРГ. В соответствии с названной нормой

суд отменяет приостановление наказания, если осужденный в период испытательного срока совершает наказуемое деяние, либо грубо и систематически нарушает указания или систематически уклоняется от надзора и руководства куратора и тем самым дает повод для опасения, что он вновь будет совершать наказуемые деяния, либо грубо и систематически нарушает свои обязательства. Наряду с возможностью отмены приостановления наказания, суд при наличии указанных условий может принять и альтернативное решение – отказаться от отмены, а возложить на осужденного другие обязанности или дать иные предписания, в том числе отдать осужденного под надзор куратора на период испытательного срока либо продлить испытательный срок не более чем на половину первоначально установленного испытательного срока. Схожие, но по содержанию несколько иные и более определенные правила отмены условного осуждения и продления испытательного срока закреплены и в ст. 74 УК РФ.

По истечении испытательного срока (при условии позитивного посткриминального поведения в этот период) осужденный в соответствии с § 56g УК ФРГ окончательно освобождается от отбывания наказания, однако если после принятия этого решения станет известно, что осужденный совершил преступление в период испытательного срока, то суд может отменить освобождение от отбывания наказания, но при условии, что за это преступление осужденному назначено наказание в виде лишения свободы на срок не менее шести месяцев. Подобное законодательное положение относительно отмены освобождения от отбывания наказания в российском уголовном законе отсутствует, что, по всей видимости, является пробельной позицией УК РФ, так как если становится известно о совершенном в течение испытательного срока преступлении после истечения данного срока, то отмена условного осуждения в соответствии с правилами ст. 74 УК РФ не предусмотрена, в связи с чем ее необходимо дополнить аналогичным положением.

Следующим уголовно-правовым институтом, закрепленным в УК ФРГ и имеющим схожую с условным осуждением регламентацию освобождения осужденно-

го лица от отбывания наказания, является институт предостережения с оговоркой о возможности применения наказания, предусмотренный главой пятой раздела третьего Общей части, уголовно-правовое значение которого также состоит в освобождении осужденного от реального отбывания назначенного наказания.

В соответствии с § 59 УК ФРГ суд, принимая решение об осуждении лица и назначении ему наказания, может ограничиться предостережением и, назначив наказание, оговорить возможность его применения, т.е. освободить от его отбывания при следующих условиях: 1) можно ожидать, что осужденный в будущем и без исполнения наказания больше не будет совершать наказуемые деяния; 2) совокупная оценка деяния и лица, его совершившего, выявляют особые обстоятельства, в соответствии с которыми возможно его освобождение от отбывания назначенного наказания; 3) охрана правопорядка не требует обязательного отбывания назначенного наказания. Из анализа правового содержания указанных условий предостережения с оговоркой о возможности применения наказания, закрепленных в абзаце 1 § 59 УК ФРГ, следует, что они представляют собой не что иное, как обстоятельства, свидетельствующие о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, с учетом которых суд принимает решение о наличии такой возможности и освобождении осужденного от реального отбывания назначенного наказания. В этом заключается сходство оснований применения данного института с условным осуждением (ч. 1 ст. 73 УК РФ).

Другими сходными признаками, характеризующими условное осуждение и предостережение с оговоркой о возможном применении наказания, является испытательный срок и обязанности, возлагаемые на осужденного, освобождаемого от отбывания наказания при применении в отношении его соответствующих норм названных институтов. В частности, как закреплено § 59a УК ФРГ, испытательный срок при предостережении с оговоркой о возможном применении наказания не должен превышать трех лет и быть меньше одного года. На осужденного, получившего предостережение, суд может возло-

жить следующие обязанности: обеспечить достижение соглашения с потерпевшим или каким-то иным образом возместить ущерб, нанесенный ему в результате совершения деяния; исполнять обязанности по материальному содержанию; выплатить денежную сумму в пользу общественного учреждения или в государственную казну; пройти амбулаторное лечение или амбулаторный курс отвыкания; принять участие в занятиях по изучению правил уличного движения. Наряду с названными обязанностями суд дает осужденному также и указания, закрепленные в § 56с УК ФРГ, характеристика которых изложена выше. Возложенные на осужденного обязанности и указания в период их исполнения суд имеет право дополнять, изменять и отменять. В УК ФРГ, как и в УК РФ, применительно к условному осуждению предусмотрена отмена предостережения с оговоркой о возможном применении наказания, которая, как указано в § 59b УК ФРГ, осуществляется по правилам, предусмотренным для отмены приостановления наказания (§ 56f УК ФРГ), о чем также сказано выше.

Помимо отмеченных сходных характеристик двух уголовно-правовых институтов — условного осуждения и предостережения с оговоркой о возможном применении наказания, они имеют и некоторые отличия. Так, в отличие от ст. 73 УК РФ и в соответствии с § 59 УК ФРГ суд может ограничиться предостережением и освободить осужденного от отбывания наказания, только если ему назначено наказание в виде денежного штрафа в размере до ста восьмидесяти дневных ставок. Также в отличие от условного осуждения в § 59 УК ФРГ закреплено лишь два случая ограничения применения предостережения: а) если лицо в течение последних трех лет до совершения им наказуемого деяния получало предостережение с оговоркой о применении наказания или реально осуждалось к наказанию (абз. 2);

б) при назначении мер исправления и безопасности (абз. 3). Никаких других ограничений применения предостережения с оговоркой о возможном применении наказания рассматриваемая норма УК ФРГ не содержит, тогда как ч. 1 ст. 73 УК РФ закрепляет четыре случая ограничения применения условного осуждения. Кроме того, отличия сравниваемых уголовно-правовых институтов заключаются и в размере испытательного срока — от года до трех лет в рамках предостережения, от шести месяцев до пяти лет в рамках условного осуждения.

Завершая краткий сравнительный анализ условного осуждения и предостережения с оговоркой о возможном применении наказания, необходимо сказать о тех положительных аспектах уголовно-правовой регламентации предостережения, закрепленных в § 59 и § 59a УК ФРГ, которые могут быть восприняты и российским законодателем для включения в ст. 73 УК РФ в целях повышения эффективности применения условного осуждения. В частности, одним из таких положений является закрепленная в § 59a УК ФРГ обязанность, возлагаемая на осужденного, обеспечить достижение соглашения с потерпевшим или каким-то иным образом возместить ущерб, нанесенный ему в результате совершения деяния (абз. 2). В статье 73 УК РФ подобная обязанность не закреплена, хотя при принятии решения об условно-досрочном освобождении осужденного от отбывания наказания суд в соответствии с ч. 4.1 ст. 79 УК РФ учитывает то, что осужденный частично или полностью возместил причиненный ущерб или иным образом загладил вред, причиненный в результате преступления. В связи с этим закрепление аналогичного императивного правила и при принятии решения судом о применении условного осуждения будет соответствовать как принципу справедливости, так и достижению целей наказания.

### Список литературы

1. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / науч. ред. и вступ. ст. Д.А. Шестакова; предисл. Г.-Г. Йешека; пер. с нем. Н.С. Рачковой. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. 524 с.
2. Тепляшин П.В. Условное осуждение в зарубежном праве: исторический очерк и современное состояние: монография. Красноярск: Сибирский юридический институт МВД России, 2007. 104 с.
3. Уголовный кодекс Республики Польша / науч. ред. и предисл. Н.Ф. Кузнецовой, А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой; пер. с польск. Д.А. Барилевич. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. 234 с.

4. Уголовный кодекс Франции / науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е. Крыловой; пер. с франц. и предисл. Н.Е. Крыловой. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. 650 с.

5. Бельгарова Н. Роль уголовно-исполнительных инспекций в исправлении условно осужденных // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2007. N 2. С. 15-17.

### References

1. *Ugolovnyy kodeks Federativnoy Respubliki Germanii* [The Criminal Code of the Federal Republic of Germany]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2003. 524 p.

2. Teplyashin P.V. *Uslovnnoe osuzhdenie v zarubezhnom prave: istoricheskiy ocherk i sovremennoe sostoyanie* [Probation in foreign law: historical sketch and present state]. Krasnoyarsk, Siberian Law Institute of the Russian Interior Ministry, 2007. 104 p.

3. *Ugolovnyy kodeks Respubliki Pol'sha* [The Criminal Code of the Republic of Poland]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2001. 234 p.

4. *Ugolovnyy kodeks Frantsii* [The French penal code]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2002. 650 p.

5. Bel'garova N. *Rol' ugolovno-ispolnitel'nykh inspektsiy v ispravlenii uslovno osuzhdennykh* [The role of the criminal-Executive inspections in the correction probation and parole]. *Ugolovno-ispolnitel'naya sistema: pravo, ekonomika, upravlenie* – Criminal-Executive system: law, economics, management, 2007, no. 2, pp. 15-17.

АНДРОНИК Н.А., Natali376@mail.ru Кафедра криминалистики; Уральский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 620057, г. Екатеринбург, Корепина, 66	ANDRONIK N.A., Natali376@mail.ru Chair of Criminalistics; Ural Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Korepina St. 66, Yekaterinburg, 620057, Russian Federation
ПАЧИНА Т.С., tatyana.pachina@mail.ru Кафедра уголовного процесса; Уральский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации, 620057, г. Екатеринбург, Корепина, 66	PACHINA T.S., tatyana.pachina@mail.ru Chair of Criminalistics; Ural Law Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, Korepina St. 66, Yekaterinburg, 620057, Russian Federation

### **ДОПРОС ПО «ТАКТИКЕ РЕЙДА» В АМЕРИКАНСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: ЗАКОННОСТЬ, ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ, ЭФФЕКТИВНОСТЬ**

**Реферат.** Исследуется «тактика Рейда», широко применяемая правоохранительными органами США в ходе проведения допроса при противодействии допрашиваемого лица. Наряду с эффективностью такой тактики выявляются ее существенные недостатки, в том числе нивелирующие цели самого судопроизводства. Суть и цель «тактики Рейда» — признание обвиняемым вины, получаемое путем девяти шагов: прямая конфронтация; отклонение; превосходство; превращение возражений в подтверждения; проявление эмпатии; проработка различных сценариев; постановка «альтернативных вопросов»; повторение; фиксация в письменной форме. Эффективность тактики обусловлена применением психологических манипуляций и распознаванием «языка тела», что послужило также поводом для критики: допрос приводит к ложным признаниям, особенно в случае с несовершеннолетними (как следствие, тактика запрещена в ряде европейских стран). В 2012 году решением суда провинции Онтарио (Канада) «тактика Рейда» признана конфронтационной, психологически манипулятивной и особенно опасной тогда, когда полицейские применяют ее неправильно или необоснованно. Приведены результаты журналистского расследования о получении с помощью такой тактики ложного признания подозреваемой Нга Труонг (штат Массачусетс). Резюмируется, что знаменитая «тактика Рейда» эффективна, если лицо, совершившее преступление, дает признательные показания; в случаях самооговора такая тактика способствует уходу от истины, осуждению невиновного, неустановлению лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого. Как следствие, применять такой опыт необходимо с осторожностью, критичностью, используя только те его элементы, которые не могут причинить вреда расследованию и сделать невозможным установление истины по делу.

**Ключевые слова:** «тактика Рейда», допрос, признание, обвиняемый, противодействие, тактические приемы.

### **INTERROGATION ACCORDING TO REID TECHNIQUE IN THE US CRIMINAL PROCEEDINGS: LEGALITY, REASONABILITY, EFFICIENCY**

**Abstract.** The Reid technique widely used by the US law enforcement agencies during conducting interrogation by the resistance of interrogated person is considered. The significant defects of this technique including eliminating the aim of the proceedings itself are revealed. The essence and purpose of the technique is confession of guilt by the accused obtained through nine steps: direct confrontation; rejection; superiority; transformation of denials into confirmation; displaying empathy; elaboration of various scenarios; statement of alternative questions; repetition; written fixation. The efficiency of this technique is conditioned by applying psychological manipulations and recognition of sign language, that gives rise to criticism: interrogation causes false confession, especially among minors (therefore the technique is prohibited in some European countries). In 2012 the Reid technique is recognized by the Ontario court's decision as confrontational, psychologically manipulating and especially dangerous when applying unduly or unfairly. The results of journalistic inquiry on the obtaining false confession of

the accused Nga Troung (Massachusetts) when using this technique are provided. It's summarized that this technique is efficient if the person committed a crime confesses; in the cases of self-incrimination it tends to deception, conviction of innocent person; misidentifying a person liable to be put on trial. So, this method should be applied carefully using only such elements which cannot harm the investigation and make it impossible to elicit the truth in the case.

**Keywords:** Reid technique, interrogation, confession, accused, resistance, tactical methods.

Как показывает практика, допрос является одним из наиболее распространенных способов получения доказательств в ходе предварительного расследования. Однако не всегда допрашиваемое лицо настроено откровенно и правдиво изложить следователю все известные ему обстоятельства о расследуемом событии, особенно в случаях, если речь идет о подозреваемом или обвиняемом, т.е. нередко допрос происходит в условиях конфликтной ситуации. В связи с этим проблема разоблачения лжи при допросе не утрачивает своей актуальности.

В ответ на противодействие, с которым приходится сталкиваться следственным органам при производстве допроса, отечественными учеными-криминалистами разработан ряд тактических рекомендаций и приемов, возможных для применения в различных следственных ситуациях. Зачастую сотрудникам правоохранительных органов также рекомендуют обращаться к зарубежному опыту. Однако данный опыт, помимо положительных свойств, может содержать ряд отрицательных моментов и в случае его заимствования негативно отразиться на качестве расследования в отечественном судопроизводстве.

Наиболее ярким примером зарубежного опыта применения тактических приемов при производстве допроса, на наш взгляд, является практика расследования преступлений в США. Эта страна относится к ведущим странам Запада, для которых соблюдение прав человека является самым важным приоритетом, в связи с чем она рассматривается как пример демократического правового государства, на которое должны равняться другие страны. Тем не менее, обратившись к практике допроса, применяемой в Соединенных Штатах Америки, кроме позитивных фрагментов можно отметить и ряд существенных недостатков.

Одной их наиболее широко применяющихся правоохранительными органами США совокупностей тактических приемов

допроса является так называемая «тактика Рейда», разработанная американским криминалистом Джоном Э. Рейдом в середине 1990-х гг. Этот специалист по использованию полиграфа (детектора лжи) стал самым влиятельным экспертом Соединенных Штатов в сфере современной тактики допроса по уголовным делам. Анализируя проводимые с его участием допросы, Рейд обнаружил, что можно достичь гораздо лучших результатов, устанавливая эмоциональную связь с допрашиваемым и проявляя к нему искреннее сочувствие, нежели применяя технические средства. Добившись успеха в разработке тактических приемов допроса, Рейд обобщил достигнутые результаты, разработал систему рекомендаций и основал собственную компанию «Джон Э. Рейд энд Ассошиэйтс» [1], которая занимается организацией и проведением тренингов в отделениях полиции по всей Северной Америке.

Суть «тактики Рейда» состоит в следующем: ничто не гарантирует осуждения обвиняемого по уголовному делу больше, чем его признание. Но получить это признание, особенно такое, которое будет им подтверждено в ходе судебного заседания, – это задача не из легких. Чтобы преодолеть естественное отрицание своей вины подозреваемым и избежать прекращения допроса по требованию защитника, криминалистами разработаны многообразные приемы ведения допроса, основанные на тонких психологических манипуляциях и постоянном наблюдении за реакциями допрашиваемого, направленные на достижение главной задачи допроса – установления истины. Рейд, превознося свою теорию, заявил однажды, что она обеспечивает откровенность большую, чем на церковной исповеди.

Вот девять шагов «тактики Рейда»:

1. Прямая конфронтация. Следователь излагает допрашиваемому причины ареста и перечисляет имеющиеся доказательства, после чего предлагает ему сознаться в содеянном на самой ранней стадии расследования.

2. Отклонение. Если подозреваемый не признается сразу, следователь предлагает объяснение случившемуся, которое заключается в том, что другое лицо или стечение обстоятельств заставили подозреваемого совершить преступление. Данное обстоятельство дает допрашиваемому моральное оправдание его противоправным действиям. Это называется формированием «легенды», которая может меняться в ходе допроса в зависимости от того, какие будут даны ответы на вопросы следователя\*.

3. Превосходство. Следователь проявляет напористость, выражает полную уверенность в виновности подозреваемого, самостоятельно описывает совершенное преступление, предлагая альтернативные возможные сценарии произошедшего. Запрещая допрашиваемому перебивать его, следователь не дает ему возможности отрицать свою вину или требовать вызова адвоката. Ведь если позволить ему начать «запираться», то путь к признанию будет намного труднее и длиннее.

4. Превращение возражений в подтверждения. Подозреваемый может назвать причину, в соответствии с которой он не мог совершить это преступление, ссылаясь на характеристики собственной личности. Например, он может заявить: «Я ненавижу насилие» — опытный следователь может превратить это утверждение в приемлемое объяснение того, почему допрашиваемый совершил инкриминируемое ему деяние, например: «То есть вы не собирались убивать, не так ли?»

5. Проявление эмпатии. Следователь может выразить понимание и сочувствие к подозреваемому, предполагая, что сам поступил бы так же в аналогичной ситуации. Здесь тоже преследуется цель объяснить совершенный поступок в общественно приемлемых рамках поведения.

6. Проработка различных сценариев. В случае если подозреваемый ведет себя спокойно и покорно, признает факт совершения преступления, следует предложить ему несколько различных «легенд» или сценариев развития событий — вместе с возможными мотивами — и наблюдать, какой сценарий будет более приемлем для допрашиваемого.

\* Аналогичный тактический прием допроса предлагается и некоторыми отечественными криминалистами.

7. Постановка «альтернативных вопросов». После того, как в ходе допроса будет принят примерный сценарий, следователь предлагает два варианта возможного развития событий на выбор. Основная разница между ними в том, что один основан на более социально приемлемых мотивах, чем другой. Например, один вопрос — «Вы ее ненавидели», а другой — «Она не оставила вам выбора». Обычно допрашиваемый выбирает более «безопасный» вариант, но главное в том, что он признал себя виновным.

8. Повторение. Рекомендуются сделать так, чтобы подозреваемый повторил свое признание в присутствии одного или нескольких лиц, до этого не присутствовавших на допросе. Это могут быть и другие полицейские.

9. Фиксация в письменной форме. Признание должно быть как можно скорее занесено в протокол и подписано подозреваемым.

Для того, чтобы система Рейда заработала, следователь должен научиться распознавать «язык тела», включая мимику, жесты, движения глаз, которые могут говорить о признаках лжи, уклонения от прямого ответа или неискренности [2].

Однако у «тактики Рейда» нашлись как сторонники, так и противники. Ее критики утверждают, что эта тактика может легко привести к ложным признаниям, особенно при допросе детей. Использование «тактики Рейда» в отношении несовершеннолетних запрещено в ряде европейских стран из-за неоднократных случаев ложных признаний и несправедливых осуждений, причиной которых явилось ее применение.

В Канаде в 2012 году суд провинции Онтарио вынес официальное решение, согласно которому «тактика Рейда является конфронтационной, психологически манипулятивной и особенно опасна, когда полицейские детективы применяют ее неправильно или необоснованно».

И в самих Соединенных Штатах Америки у «тактики Рейда» достаточно критиков. Особенно ярко ее недостатки были проиллюстрированы журналисткой Грехен Гавэрт на примере допроса и полученного в его результате ложного признания подозреваемой Нга Труонг в городе Вустер, штат Массачусетс [3].

Суть статьи заключается в следующем. 1 декабря 2008 года. Город Вустер, штат Массачусетс. 16-летняя Нга Труонг заперта в комнате для допросов. Ее 13-месячный сын Кайл умер за день до этого.

«Ты говоришь, что раньше собиралась рассказать всю правду», — резко произносит детектив, который сидит на противоположной от девушки стороне стола, — «Я жду».

«Да, я так говорила», — в отчаянии произносит она.

Детектив убежден, что Труонг убила своего сына. Труонг постоянно отрицает это. Однако после двух часов допроса детектив получает ее признание, и она обвиняется в убийстве, как взрослая.

Защитник Труонг, бывший президент Ассоциации адвокатов штата Массачусетс Эд Райан описал этот случай как худший пример принуждения из всех, какие он видел за 35 лет своей практики. Дело получило широкую огласку благодаря тому, что журналист местной телекомпании Дэвид Боэри показал в эфире запись допроса Нга Труонг.

Допрос Нга Труонг — это пример расследования, проведенного в корне неправильно, а также это редкая возможность увидеть собственными глазами некоторые методы допроса, используемые детективами для того, чтобы добиться признаний. Одни из них выглядят довольно шокирующими, другие внешне не выходят за рамки общепринятых правил.

«Большая часть тактических приемов допроса, используемых полицией, применение которых приводит к самоговору, казалось бы, вполне законна», — заявил профессор юриспруденции Ричард Лео, — «Но обвинения, крик, физическое приближение вплотную к допрашиваемому, ложь по поводу доказательств, их искусственное создание, притворное обладание ими, утверждение, что подозреваемый лгал на полиграфе, и так далее... Все эти угрозы и обещания на самом деле незаконны».

Корреспондент журнала «Нью-Йорк Таймс Мэгэзин» Роберт Колкер обратил внимание на один из тактических приемов, который был, по крайней мере частично, использован при допросе Труонг. Методика основана на трех стадиях преодоления защиты подозреваемого и превращения ее в признание.

Во-первых, подозреваемого берут под арест, изолируя его от привычного окружения. Для этого и создана современная комната для допросов. (Именно так и было с Труонг — ее допрашивали в комнате без окон размерами 8 на 10 футов\*).

Далее допрашивающий дает понять подозреваемому: он знает, что тот виновен, и другие полицейские это знают, и следователь не хочет слышать никакого вранья.

Затем он излагает свою версию событий, подкрепляя ее ссылками на несуществующие доказательства или показания.

В частности, при допросе Труонг детективы утверждают, что они знают правду о том, что случилось, используя как доказательство тот факт, что ранее ее маленький брат скончался от синдрома внезапной детской смерти. Они говорят, что она начала убивать младенцев уже тогда. Еще детектив говорит, что у него имеется результат вскрытия Кайла, согласно которому ребенок был задушен. На самом деле у него нет этого заключения.

Колкер продолжает: на заключительной стадии следователь сближается с допрашиваемым и предлагает «выход из положения». Он использует прием, известный как «минимизация»: говорит подозреваемому, что понимает его — тот должен был так поступить, это понял бы любой человек, и что после признания он будет чувствовать себя гораздо лучше. Следователь должен пресечь все попытки отрицания вины и вместо этого предложить две альтернативные собственные версии, объясняющие, почему допрашивающий совершил преступление, — одну плохую, а другую чуть получше, но обе — обвинительные, например, «вы хотели это сделать, или произошел несчастный случай?».

Здесь детектив говорит Труонг, что его задача — убедить ее признать то, что она сделала — так как альтернативы нет, потому что причина смерти Кайла установлена, — но она может рассчитывать на помощь. Детектив намекает на возможность переселения ее с братьями в лучшее жилье, имея в виду приемную семью, предполагая, что Труонг совершила убийство, потому что на ней была и непосильная забота о братьях, и отмечая, что значительная доля вины лежит и на ее матери.

\* 2,4 на 3 метра.

Детектив говорит, что если она признается, они «сразу выйдут отсюда в отдел по преступлениям несовершеннолетних поговорить с социальным работником», а если нет — он отправится к судмедэксперту и начнет против нее полноценное расследование дела об убийстве. Это, по его словам, единственная альтернатива для нее.

В конце концов Труонг признается в преступлении — после очередного заверения детектива, что «из этого можно попытаться извлечь какую-то пользу» и что суд решит, какие меры можно к ней принять в рамках ювенальной юстиции.

Согласно Колкеру, эффективность такой тактики допроса ставится под сомнение некоторыми юристами: «Критики говорят, что тактика Рейда — это главная причина самоговора. То, что когда-то казалось авангардом криминалистической науки, утверждают они, это ничего более, чем психологический вариант «допроса третьей степени»\*. Полиция часто сама рассказывает допрашиваемому о собранных доказательствах, а потом появляется вопрос: если подозреваемый оговорил себя, то откуда ему известны факты, которые мог знать только преступник?

Со своей стороны, сторонники тактики Рейда называют ложные признания «редким феноменом» и считают, что принуждение к самоговору случается и без применения разработанных ими тактических приемов и что самоговор — это результат неправильного применения их методов.

Но так ли уж редки ложные признания? Брэндон Л. Гарретт, профессор высшей юридической школы штата Виргиния, в книге «Осуждение невиновных» [4] утверждает, что самоговоры весьма распространены. Исследовав 250 дел о признаниях, он обнаружил, что 40 обвиняемых (или 16 %) были невиновны (это было впоследствии установлено), но оговорили себя.

Единственное, что спасло Труонг от незаконного осуждения, — это видеозапись ее допроса. Ранее полиция штата Массачусетс не вела видеозапись допросов, но в 2004 году Верховный суд штата

издал рекомендацию вести видеозапись всех допросов в следственных кабинетах и камерах, если полиция собирается использовать их протоколы как доказательство в суде. Сегодня около 850 департаментов полиции по всем Соединенным Штатам регулярно ведут видеозапись допросов.

Что касается Труонг, то ее признание не было принято судом. Судья Джанет Кентон-Уокер в 2010 году удовлетворила ходатайство защиты о том, чтобы все заявления, сделанные ею во время допросов в полиции, были признаны недостоверными, во-первых, потому, что «детективы не предоставили Труонг возможности проконсультироваться с родителями или адвокатом», — обязательный элемент «Правил Миранды» для несовершеннолетних\*\*, и во-вторых, потому что детективы «не искренни».

Комбинация обмана и необоснованных обещаний, юного возраста Труонг, отсутствия опыта и изоционности, ее эмоционального состояния, агрессивной манеры допроса, безысходности обстоятельств — все это привело к возникновению ситуации, принудившей невиновного человека признаться в преступлении.

Без признания Труонг дело по ее обвинению было в лучшем случае надуманным. В свидетельстве о смерти Кайла было написано: «Причина смерти — асфиксия, но не исключительно в результате удушья. Способствующие факторы асфиксии — стрептококковый фарингит и трахеобронхит, в сочетании с дыхательными проблемами, связанными с астмой. Температура тела мальчика через час после наступления смерти была 101 градус по Фаренгейту\*\*\*. Таким образом, можно сказать, что Кайл Труонг был тяжело болен.

После исключения признания Труонг из материалов дела прокурор уже не мог поддерживать обвинение в суде, уголовное дело было прекращено, и она была освобождена из-под ареста.

Но почему Труонг призналась в том, чего не совершала? Почему признался

\* Под «допросом третьей степени» в США принято понимать получение признаний или заявлений с причинением боли, физической или нравственной.

\*\* В данном случае речь идет о разъяснении права на защиту (право сохранять молчание; все, что он скажет, может быть использовано как доказательство против него; право на присутствие адвоката на допросе).

\*\*\* 38,3 °C.

бы другой на ее месте? По ее словам, это были два очень долгих часа, в течение которых Труонг постоянно слышала, что они помогут ей, если она признается.

После того, как дело по обвинению Труонг получило широкую огласку, полицейское управление Вустера заключило соглашение с офисом окружного прокурора о том, что сотрудники прокуратуры будут участвовать во всех расследованиях убийств и иных серьезных преступлений, проводимых департаментом полиции.

Таким образом, знаменитая «тактика Рейда» хороша лишь в случаях, когда в преступлении признается тот, кто его действительно совершил. А в случаях возможного самоговора она лишь способствует уходу от истины, осуждению невинового и неустановлению лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого. Это напоминает печально известную теорию о

признании, как «царице доказательств», применение которой легло в основу столь многих неправосудных решений во времена репрессий 30-х гг. в СССР. Конечно, в наше время, когда в цивилизованных странах соблюдается принцип состязательности в уголовном судопроизводстве, когда правоохранительные органы обязаны уважать основные права человека и защиту осуществляют профессиональные адвокаты, а средства массовой информации получают доступ к материалам практически любого уголовного дела, опасность принуждения к признанию значительно ниже. Тем не менее применять опыт американских криминалистов, основанный на «тактике Рейда», следует с осторожностью, критичностью, используя только те ее элементы, которые не могут причинить вреда расследованию и сделать невозможным установление истины по делу.

#### Список литературы

1. John E. Reid and Associates. URL: [http://www.reid.com/r\\_about.html](http://www.reid.com/r_about.html) (дата обращения: 21 окт. 2014 г.).
2. Allen B. Ury "Modern police interrogation techniques use subtitle psychological manipulation". Posted Monday, Jun 8, 2009. URL: <http://news.everest.edu/post/2009/06/modern-police-interrogation-techniques> (дата обращения: 21 окт. 2014 г.).
3. Gavett Gretchen. December 9, 2011, 11:38 am A Rare Look at the Police Tactics That Can Lead to False Confessions. URL: <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/criminal-justice/the-confessions/a-rare-look-at-the-police-tactics-that-can-lead-to-false-confessions> (дата обращения: 21 окт. 2014 г.).
4. Garrett Brandon L. *Convicting the Innocent*. Cambridge, Harvard University Press, 2011. 376 p.

#### References

1. John E. Reid and Associates. Available at: [http://www.reid.com/r\\_about.html](http://www.reid.com/r_about.html) (Accessed 21 October 2014).
2. Allen B. Ury "Modern police interrogation techniques use subtitle psychological manipulation". Posted Monday, Jun 8, 2009. Available at: <http://news.everest.edu/post/2009/06/modern-police-interrogation-techniques> (Accessed 21 October 2014).
3. Gavett Gretchen. December 9, 2011, 11:38 am A Rare Look at the Police Tactics That Can Lead to False Confessions. Available at: <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/criminal-justice/the-confessions/a-rare-look-at-the-police-tactics-that-can-lead-to-false-confessions> (Accessed 21 October 2014).
4. Garrett Brandon L. *Convicting the Innocent*. Cambridge, Harvard University Press, 2011. 376 p.

## Раздел 11. Кадровое и морально-психологическое обеспечение деятельности правоохранительных органов

ЖУКОКОВА Н.К., zhnk1779@mail.ru	ZHUKOKOVA N.K., zhnk1779@mail.ru
Кафедра гражданского права и гражданского процесса; Восточно-Казахстанский государственный университет им. Сарсена Аманжолова, 070020, Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск, ул. 30-й Гвардейской дивизии, 34	Chair of Civil Law and Civil Procedure; Sarsen Amanzholov East Kazakhstan State University, 30 Gvardeyskoy Diviziyi St. 34, Ust-Kamenogorsk, 070020, Republic of Kazakhstan

### ПОДГОТОВКА И ПОВЫШЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИИ СУДЕЙ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ, КАЗАХСТАНА И БЕЛОРУССИИ

**Реферат.** Проведен краткий сравнительно-правовой анализ основных правовых предписаний, регламентирующих вопросы повышения квалификации судей в Российской Федерации, Республике Казахстан и Республике Беларусь. Анализируются спорные вопросы подготовки будущих юристов по программам бакалавриата и магистратуры. Обозначается проблема отсутствия законодательного закрепления наличия степени «магистр» для кандидата в судьи. Предлагается внесение соответствующих поправок в действующее законодательство России, Казахстана и Беларуси, устанавливающее квалификационные требования к кандидатам в судьи. Подчеркивается необходимость взаимодействия системы образования с судебной системой в вопросах подготовки будущих специалистов для судебной системы. Рассматривается соответствие норм национального законодательства названных государств нормам международных документов, регламентирующих вопросы повышения квалификации судейских кадров. Иллюстрируются недостатки действующей в настоящее время в Республике Казахстан системы подготовки судей. Предлагаются поправки в действующее законодательство Казахстана и Белоруссии в части закрепления обязанности судьи проходить повышение квалификации, от результатов исполнения которой зависят решение вопроса об аттестации судьи или иные аспекты его дальнейшей карьеры. Обосновывается необходимость уточнения правового статуса лиц, окончивших специализированную магистратуру в Институте правосудия в Казахстане, и законодательного закрепления более жестких, по аналогии с кандидатами в судьи, требований для лиц, поступающих в магистратуру. Подвергается критическому анализу высказываемое казахстанскими учеными предложение о назначении судей только из числа лиц, окончивших специализированную магистратуру. Резюмируется необходимость непрерывного образования (повышения квалификации) действующих судей в целях поддержания их высокого профессионального уровня.

**Ключевые слова:** повышение квалификации, судья, менторство, стажировка, магистрант.

### TRAINING AND ADVANCED TRAINING OF JUDGES: COMPARATIVE ANALYSIS OF RUSSIAN, KAZAKHSTAN AND BELARUSSIAN LEGISLATION

**Abstract.** The brief comparative and legal analysis of the main legal instructions regulating the issues of judges advanced training in Russia, Kazakhstan and Belarus is conducted. The controversial issues of future lawyers' training according to the programs of bachelor and master's degree are analyzed. The problem of lacking legislative fixing of the master's degree for judges candidates is raised. It's proposed to amend the effective legislation of Russia, Kazakhstan and Belarus regulating qualifying requirements for judge candidates. The author proves the necessity of educational and judicial systems' cooperation in matters of training future specialists for the judicial system. The correspondence between the norms of national legislation of above-mentioned states and norms of international documents regulating the issues of judges advanced training is considered. The defects of the effective system of judge training in Kazakhstan are shown. It's proposed to amend the effective legislation of Belarus and Kazakhstan regarding the fixing of judge's obligation to undergo advanced training. That will influence the solution of the issue of judge's certification or other aspects of his/her further career. The necessity to specify the legal status of persons obtained specialized master's degree at the Kazakhstan Institute of justice, as well as to fix more rigorous requirements for people intending to obtain master's degree, is argued. The suggestion of Kazakh scientists to limit assignment of judges by those having specialized

master's degree is critically analyzed. It's summarized that continuing education (advanced training) of acting judges with the purpose of maintaining their high professional level is necessary.

**Keywords:** advanced training, judge, mentoring, field training, undergraduate.

Осуществление грамотного и скорого правосудия невозможно без высококвалифицированных судебных кадров. Работа судьи требует постоянного обновления знаний. Судье не может быть человек, все знания которого ограничены только юриспруденцией, его должны отличать широкий кругозор, глубокая начитанность, знание философии, психологии и других наук. Значимость специальной подготовки и повышения квалификации судебных кадров подтверждается принятием международных документов, регламентирующих данные вопросы. Необходимо отметить следующие международные документы: Основные принципы ООН по вопросу независимости судебного сообщества; Европейская хартия о статусе судей; Заключение Консультативного Совета Европейских судей (далее – КСЕС) N 1 (2001) и Заключение N 3 (2002), Заключение КСЕС N 4 о надлежащей начальной подготовке работников судебных органов и повышении квалификации судей на национальном и европейском уровнях.

Одним из главных требований, предъявляемых к будущим судьям, является наличие высшего юридического образования. Современная система образования во всех трех рассматриваемых государствах характеризуется переходом на двухуровневую систему образования, посредством которой осуществляется подготовка обучающихся по программам бакалавриата и магистратуры. Законодательства Республики Казахстан и Республики Беларусь не содержат определенного указания на необходимость иметь степень магистра юриспруденции, для того чтобы претендовать на должность судьи. Качество современного юридического образования оставляет желать лучшего. Во многом это обусловлено переходом от традиционной для наших государств системы образования с качественной подготовкой по таким фундаментальным дисциплинам, как гражданское право и гражданский процесс, уголовное право и уголовный процесс, к кредитной системе обучения, при которой обучающемуся представляется возможность выбора некоторых дисциплин самостоятельно. При кредитной системе обучения большое количество

часов остается на самостоятельную подготовку. Юридические вузы в большей степени волнует набор студентов на обучение по специальности, нежели качество подготовки будущих юристов. Возможность обучаться на платном отделении, имея только минимальный проходной балл для поступления в вуз, в результате дает не очень грамотного и не очень старательного студента и, как следствие, не квалифицированного специалиста. В соответствии с этим полагаем, что на первое место при обучении будущих судей необходимо поставить серьезную научно-исследовательскую деятельность, поскольку им нужны не узкая специализация, а широкая образованность и глубокие теоретические знания в области права, служащие надежной опорой для решения сложных мыслительных задач. Достичь необходимых результатов можно будет при обучении будущего судьи в магистратуре.

Аналогичная точка зрения высказывается и М.И. Клеандровым, который полагает, что необходимо законодательно закрепить положение, согласно которому кандидат на должность судьи должен без всяких исключений иметь высшее профессиональное юридическое образование, полученное в соответствии с государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по юридическим специальностям, подтвержденное присвоением ему квалификации «дипломированный специалист» или «магистр» по специальности «Юриспруденция» [1, с. 55].

Поправки, которые были внесены в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации»\* в апреле 2015 г., устранили существовавшую неоднозначность в решении вопроса о квалификационном требовании относительно образования кандидатов в судьи.

В разъяснении, которое ранее было дано Высшей квалификационной коллегией

\* См.: О внесении изменений в статьи 4 и 5 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и Федеральный закон «Об органах судебного сообщества в Российской Федерации»: федер. закон от 6 апр. 2015 г. N 69-ФЗ // Рос. газ. 2015. 8 апр.

судей Российской Федерации, сказано, что степень «бакалавр юриспруденции» является недостаточной для назначения на должность судьи, поскольку срок освоения основных образовательных программ для получения квалификации (степени) бакалавра составляет не менее чем четыре года\*.

Однако разъяснение Министерства образования Российской Федерации содержало противоположную позицию, поскольку не усматривало препятствий для назначения на должность судьи лица, которому присвоена степень бакалавра юриспруденции\*\*.

Полагаем необходимым разрешить этот вопрос на законодательном уровне путем внесения соответствующих поправок в Конституционный закон Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» и Кодекс Республики Беларусь «О судостроительстве и статусе судей», а именно положений о том, что претендовать на должность судьи может только тот гражданин, который имеет степень «магистр юриспруденции».

По мнению С.Б. Суурова, необходимо развивать несколько вариантов подготовки работников судебной системы.

Например, первый вариант: сначала гражданин получает полное юридическое образование, после этого претендент на должность судьи становится слушателем курсов в специальном учреждении, находящемся вне рамок образовательной организации, которая осуществляла его первоначальную подготовку. По окончании обучения выпускник получает документ о праве заниматься судейской деятельностью.

Второй вариант заключается в том, что подготовку будущие судьи проходят в специализированном вузе или на юридическом факультете по программам бакалавриата или магистратуры, «доводка»

претендента происходит во время его стажировки [2, с. 20].

Каждое из рассматриваемых государств обладает схожей по содержанию системой подготовки кадров.

Республика Казахстан, так же как Российская Федерация и Республика Беларусь, пошла по пути создания специализированных учебных заведений, которые осуществляют подготовку специалистов для работы в судебной системе. Данное положение полностью согласуется и с рекомендациями КСЕС о том, чтобы «под руководством судейского или иного независимого органа функцию обучения выполняло специализированное автономное учреждение, которое имело бы собственный бюджет и благодаря этому, на основе консультаций с судьями, могло разрабатывать учебные программы и обеспечивать их реализацию»\*\*\*.

Повышение квалификации судей и иных работников судебной системы в Российской Федерации осуществляется Российским государственным университетом правосудия (до 4 сентября 2014 г. – Российская академия правосудия), который был учрежден в целях повышения эффективности деятельности судов, создания учебной, научной и организационно-методической базы органов и учреждений судебной власти, обеспечения их высококвалифицированными специалистами.

В Казахстане в настоящее время осуществляется подготовка специалистов как в рамках бакалавриата, так и в рамках магистерских программ в Институте правосудия Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан, ранее действовавшем как Судебная академия\*\*\*\*.

Основное внимание уделяется подготовке специалистов в рамках магист-

\* См.: Разъяснения и рекомендации Высшей квалификационной коллегии судей РФ (18 марта 2004 г.) Ответы на вопросы, касающиеся назначения на должность, квалификационной аттестации судей и стажа работы по юридической профессии // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2004. N 6.

\*\* См.: О праве лиц, имеющих степень бакалавра юриспруденции, на занятие должности судьи: письмо Минобразования РФ от 1 сент. 2003 г. N 14-52-1018ин/15 // Бюллетень Минобразования РФ. 2003. N 11.

\*\*\* Консультативный Совет Европейских Судей (КСЕС); Заключение N 1 (2001) Консультативного Совета Европейских Судей (КСЕС). Для Комитета Министров Совета Европы о Стандартах независимости судебных органов и несменяемости судей (Рекомендация N R (94) 12.

\*\*\*\* Для успешного решения стратегических задач по модернизации судебного образования и подготовке высокопрофессиональных судей была учреждена Судебная академия, которая с 2005 года в качестве Института правосудия вошла в состав Академии государственного управления при Президенте РК.

ратуры. Законодатель закрепил в Конституционном законе Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей» норму, предусматривающую освобождение от сдачи квалификационного экзамена лиц, закончивших специализированную магистратуру.

В Республике Беларусь функционирует Институт переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов, учреждений юстиции. Главное направление деятельности Института – повышение квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции по следующим специализациям: судебная деятельность, прокурорская деятельность, организация и деятельность судов и органов юстиции, нотариальная деятельность, деятельность органов ЗАГС. С целью исключения внешнего воздействия на учреждения, ведающие подготовкой, КСЕС рекомендуют возложить полномочия по назначению их руководителей и преподавателей на судебский или иной независимый орган, отвечающий за организацию и контроль подготовки.

Российский государственный университет правосудия был создан в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 11 мая 1998 г. N 528 «О Российской академии правосудия» и Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 октября 1999 г. N 1199 «О Российской академии правосудия» с передачей функций и полномочий учредителя Верховному Суду Российской Федерации и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации. В Университете подготовкой судебных кадров занимаются специалисты, имеющие высокую научно-педагогическую квалификацию. К образовательному процессу привлекаются преподаватели, имеющие ученую степень, ученое звание или опыт деятельности в соответствующей профессиональной сфере, систематически занимающиеся также научной и научно-методической работой. Укомплектованность штата профессорско-преподавательского состава составляет 95 %. Всего укомплектовано 285,25 ставок: из них 246,95 ставок (86,6 %) укомплектовано основными работниками, 38,3 ставки (13,4 %) – внешними совместителями. Общая численность профессорско-преподавательского состава

Университета – 379 человек, из них 275 человек (72,6 %) имеют ученые степени и (или) ученые звания, в том числе 65 человек (17,2%) – доктора наук и (или) профессора\*.

Кадровая политика Университета направлена на формирование профессорско-преподавательского состава из судей в отставке, преподавателей и научных работников с ученой степенью и ученым званием. Такое сочетание юристов-практиков и ученых приведет к более успешному достижению цели по подготовке высокопрофессиональных квалифицированных специалистов.

В Институте правосудия Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан основа кадрового состава представлена практически всеми работниками и учеными. Свыше 80 % профессорско-преподавательского состава имеют ученые степени докторов и кандидатов наук, PhD\*\*. Среди приглашенных лекторов председатель Верховного суда Республики Казахстан, председатель Конституционного Совета Республики Казахстан, председатель Союза судей Республики Казахстан; члены Конституционного Совета Республики Казахстан; директор Института законодательства Министерства юстиции Республики Казахстан.

В Институте переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов, учреждений юстиции Республики Беларусь учебную и научно-методическую деятельность осуществляют высококвалифицированные специалисты из числа профессорско-преподавательского состава Института, юридического факультета Белорусского государственного университета, других учебных и научных учреждений, руководителей и судей Конституционного, Верховного и Высшего Хозяйственного Судов Республики Беларусь,

\* Отчет о самообследовании по состоянию на 1 апреля 2015 г.: утв. решением Ученого совета Российского государственного университета правосудия от 31 марта 2015 г., протокол N 3. URL: <http://www.raj.ru/rimg/files/> (дата обращения: 22 мая 2015 г.).

\*\* Концепция развития Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан. URL: <http://www.pa-academy.kz/index.php/ru/kontsepsiya-razvitiya> (дата обращения: 16 июля 2014 г.).

руководителей и работников Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, Министерства юстиции, иных государственных органов и организаций.

В Институте правосудия в Республике Казахстан образовательный процесс осуществляется по двухгодичной программе на основе кредитной технологии обучения. Главное место в учебном процессе отведено занятиям по процессуальному праву, проведению игровых судебных процессов, составлению проектов судебных актов, правовой культуре ведения процесса.

Таким образом, в Российской Федерации, в Республике Казахстан и Республике Беларусь созданы и успешно функционируют специализированные учебные заведения, занимающиеся подготовкой специалистов для судебной системы, которые по своему правовому положению соответствуют требованиям международных стандартов.

Помимо специального обучения в вышеуказанных учебных заведениях одним из способов повышения квалификации в Российской Федерации и Республике Беларусь, а в Республике Казахстан способом подготовки будущего судьи является стажировка. Обязательность прохождения стажировки закреплена Конституционным законом Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей»\*.

В законодательстве Российской Федерации стажировка рассматривается в качестве одного из способов повышения квалификации как для впервые назначенного судьи, так и для судьи, проходящего повышение квалификации по истечении определенного срока.

Кодекс Республики Беларусь «О судостроительстве и статусе судей» не содержит регламентацию вопросов повышения квалификации судей. О повышении квалификации упоминается в связи с компетенцией органов, осуществляющих организационное и материально-техническое обеспечение деятельности судов.

Конституционный закон Республики Казахстан «О судебной системе и статусе

судей Республики Казахстан» не содержит ни одного положения, касающегося повышения квалификации судей. Есть всего лишь одна статья, которая закрепляет право Судебного жюри при рассмотрении материалов относительно судьи, чья профессиональная квалификация ставится под сомнение, вынести решение о направлении судьи на повышение квалификации. Налицо пробел, допущенный в законодательстве, поскольку важный вопрос – вопрос повышения квалификации судьи не нашел своего отражения в основном законе, регламентирующем правовое положение судьи. Фактически судьи проходят повышение квалификации в соответствии со своей специализацией один раз в течение пяти лет в Институте правосудия. Необходимость внесения положений о регулярном бесплатном обучении судей была озвучена еще при принятии Конституционного закона Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей»\*\*.

При определении списка судей, которым надлежит пройти стажировку, учитываются показатели работы судьи, наличие отмен и изменений судебных решений, время, прошедшее после предыдущей стажировки. Вопрос повышения квалификации молодых судей решается также и путем программ менторства. Судейское менторство – это отношения между опытным (ментор) и вновь назначенным (протее) судьями. Ментор обеспечивает поддержку протее с целью помочь ему справиться с проблемами и перспективами, связанными с личным развитием, судейской этикой. Главной задачей ментора является оказание помощи в психологическом настрое, духовной поддержке своего протее [3, с. 7].

Остались неурегулированными вопросы правового статуса лиц, окончивших специализированную магистратуру. Приводится статистика, согласно которой только 30 % от общего числа окончивших магистратуру лиц работают судьями. Кроме того, из числа назначенных магистран-

\* Одним из обязательных требований, предъявляемых к кандидату на должность судьи, является успешное прохождение стажировки в суде и получение положительного отзыва пленарного заседания суда (статья 29 «Требования, предъявляемые к кандидатам в судьи»).

\*\* Заключение N 629/2001. Заключение БДИПЧ: JUDKAZ/186/2011 г. Совместное заключение по поводу конституционного закона о судебной системе и статусе судей республики Казахстан. Страсбург, Варшава, 17-18 июня 2011 г. С. 14. URL: <http://ksrk.gov.kz/data/files/rus> (дата обращения: 12 апр. 2013 г.).

тов оставили свои должности по разным причинам, в том числе из-за нагрузки в судах, которая в среднем порой доходит до 100-150 дел в месяц, 10 судей [4, с. 84].

Аналогичное мнение высказывается Р. Баишевым, который отмечает, что в глазах выпускников судебная работа теряет свою престижность из-за высокой нагрузки, непривлекательной оплаты труда, особенно в районных судах [5, с. 34].

Складывается ситуация, при которой лица, прошедшие специальную подготовку в магистратуре, для того чтобы работать судьями, вовсе не стремятся занять судебские должности. Некоторые из таких лиц, участвуя в конкурсе на занятие вакантной должности судьи, не могут его пройти. Автор солидарен с позицией А.К. Кыдырбаевой о том, что в законодательном акте следовало бы закрепить обязанность прошедших обучение в магистратуре лиц принимать участие в конкурсе на вакантные должности по своему усмотрению, а в третий или четвертый раз отработать по распределению Высшего судебного совета. В случае отказа лица от участия в конкурсе предусмотреть его обязанность по возмещению расходов на его обучение [6].

Возможно, что такие более жесткие меры заставят лиц, обучающихся в магистратуре или намеренных поступать в магистратуру, более серьезно отнестись и к самому процессу обучения и к выбору дальнейшей профессиональной деятельности.

Необходимость разработки концептуальной стратегии профессионального образования подчеркивается К. Мами, а также то, что на новом этапе государственного развития Республики Казахстан со всей остротой встали вопросы подготовки высококвалифицированных специалистов судебной системы, подготовки кандидатов в судьи, повышения квалификации действующих судей и судебных работников, теоретического осмысления правоприменительной деятельности судов [7, с. 267].

Непрерывное повышение квалификации — это возможность служебного роста либо даже одно из условий продвижения по службе. Таким образом, решение о переводе судьи на более высокую должность может, по крайней мере частично, зависеть от того, насколько сам судья стремится расширять и обновлять свои знания и навыки, например, путем участия в не-

прерывной подготовке. Таким же образом судье, желающему перейти на работу в отдел, занимающийся иной областью права, необходимо расширять свои знания и навыки, а если судья пожелает заняться узкой правовой тематикой, то и в этом случае от него могут потребовать прохождения дополнительной подготовки.

Но вышеуказанное не свидетельствует о том, что в Казахстане не уделяется должного внимания подготовке будущих судей и повышению квалификации уже действующих судей. С этой целью разработана Стратегия судебного образования на 2012-2016 годы, которая была принята после окончания срока действия Стратегии судебного образования на 2010-2012 годы. Кроме того, был создан и действует специальный Координационный совет по судебному образованию. Основными функциями Координационного совета являются: 1) ежегодное заслушивание отчетов организаторов судебного образования о реализации Стратегии по основным направлениям их деятельности; 2) анализ и оценка эффективности образовательных программ, учебных планов и методик обучения организаторов судебного образования; 3) оценка реализации Стратегии; 4) определение ожидаемых результатов по обучению и повышению квалификации судей и сотрудников судебной системы; 5) разработка рекомендаций по совершенствованию условий реализации Стратегии; 6) взаимодействие с Институтом правосудия Академии государственного управления при Президенте Республики Казахстан, учебными центрами областных и приравненных к ним судов, Союзом Судей Республики Казахстан по вопросам, касающимся судебного образования\*.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в законодательстве Республики Казахстан и Республики Беларусь должна быть предусмотрена норма об обязательном повышении квалификации судей. Также в законодательстве Казахстана необходимо уточнить правовой ста-

\* См.: Положение о Координационном совете по судебному образованию при Председателе Верховного Суда Республики Казахстан: утв. распоряжением Председателя Верховного Суда Республики Казахстан от 2 нояб. 2012 г. N 326. URL: <http://sud.kz/rus/content/obshchie-polozheniya> (дата обращения: 12 июля 2013 г.).

тус лиц, окончивших специализированную магистратуру и, соответственно, предусмотреть более жесткие, наравне с требованиями к кандидатам в судьи, требования для лиц, поступающих в магистратуру. Для этих целей финансирование учебного заведения, осуществляющего подготовку судей, должно осуществляться из средств государственного бюджета.

Отсутствие в Конституционном законе Республики Казахстан «О судебной системе и статусе судей Республики Казах-

стан» нормы, регламентирующей подготовку, переподготовку и повышение квалификации судей, и закрепление ее в других подзаконных нормативных правовых актах, свидетельствует о наличии пробела в вышеуказанном законе.

Постоянная непрерывная подготовка судьи, самообучение должны считаться не только правом, но и обязанностью каждого судьи, вытекающей из судебской этики, которая требует постоянно пополнять знания и совершенствовать мастерство.

### Список литературы

1. Клеандров М.И. Статус судьи. Правовой и смежные компоненты. М., 2008.
2. Суоров С.Б. Профессиональная подготовка судебных кадров // Судья. 2013. N 9.
3. Ежеквартальный информационный дайджест Северо-Казахстанского областного суда. 2012. Вып. N 2. С. 7.
4. Курмантаева Л. О некоторых вопросах подготовки кадров для судебной системы с учетом международного опыта // Зангер. 2012. N 11.
5. Баишев Р. Проблемы и перспективы подготовки молодых судей // Зангер. 2013. N 11.
6. Кыдырбаева А.К. Предложения по модернизации судебного образования // Международные стандарты и опыт отбора кандидатов в судьи (г. Астана, 23 мая 2014 г.). URL: <http://pravo.zakon.kz/4647707-predlozheniya-po-modernizacii.html> (дата обращения: 26 авг. 2014 г.).
7. Мами К. Конституционная законность и судебная власть в Республике Казахстан: основные тенденции и приоритеты. дис. ... д-ра юрид. наук. Алматы, 2003.

### References

1. Kleandrov M.I. Status sud'i. *Pravovoy i smezhnye komponenty* [The status of judges. Legal and related components]. Moscow, 2008.
2. Surovov S.B. *Professional'naya podgotovka sudeyskikh kadrov* [Training of judicial personnel]. *Sud'ya – Judge*, 2013, no. 9.
3. *Ezhkvartal'nyy informatsionnyy daydzhest Severo-Kazakhstanskogo oblastnogo suda* – Quarterly Digest of the North Kazakhstan regional court, 2012, edition no. 2, p. 7.
4. Kurmantaeva L. *O nekotorykh voprosakh podgotovki kadrov dlya sudebnoy sistemy s uchetom mezhdunarodnogo opyta* [On some issues of training for the judicial system based on international experience]. *Zangger – Lawyer*, 2012, no. 11.
5. Baishev R. *Problemy i perspektivy podgotovki molodykh sudey* [Problems and perspectives of preparing young referees]. *Zangger – Lawyer*, 2013, no. 11.
6. Kydyrbaeva A.K. *Predlozheniya po modernizatsii sudeyskogo obrazovaniya* [Proposals for the modernization of the judicial education]. *“Mezhdunarodnye standarty i opyt otbora kandidatov v sud'” (g. Astana, 23 maya 2014 goda)* [International standards and experience in the selection of candidates for judges (Astana, 23 May 2014)]. Available at: <http://pravo.zakon.kz/4647707-predlozheniya-po-modernizacii.html> (Accessed 26 August 2014).
7. Mami K. *Konstitutsionnaya zakonnost' i sudebnaya vlast' v Respublike Kazakhstan: osnovnyye tendentsii i priority*. *Dokt. Diss.* [Constitutional law and the judiciary in the Republic of Kazakhstan: the main trends and priorities. Doct. Diss.]. Almaty, 2003.

## Раздел 12. Проблемы юридической науки и правоохранительной практики: взгляд молодых исследователей

АВАНЕСОВ Э.А., edgar-avanesov@mail.ru Отдел воспитательной работы; Институт сервиса, туризма и дизайна (филиал) Северо-Кавказского федерального университета в г. Пятигорске, 357500, г. Пятигорск, пр. 40 лет Октября, 56	AVANESOV E.A., edgar-avanesov@mail.ru Division of Educational Work; Institute of Service, Tourism and Design (branch of North-Caucasus Federal University in Pyatigorsk), 40 let Oktyabrya Ave. 56, Pyatigorsk, 357500, Russian Federation
--	--

### ВОСПРЕПЯТСТВОВАНИЕ ЗАКОННОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ И ИНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: КАКИЕ ОТНОШЕНИЯ ОХРАНЯЕТ ЗАКОН?

**Реферат.** Подчеркивается актуальность решения проблем правильного определения объектов соответствующих криминальных посягательств, что не только позволит точно установить круг охраняемых прав, благ и интересов, но и сделает возможным композиционное совершенствование уголовного законодательства посредством корректировки его структурного содержания. Рассматривается специфика объекта уголовно-правовой охраны ст. 169 УК РФ. Основной непосредственный объект этой группы преступлений – общественные отношения, связанные с охраной основ предпринимательской деятельности, но для обозначенного состава такие общественные отношения являются основным непосредственным объектом только исходя из структурного расположения нормы в уголовном законе. Рассматриваются факторы, позволяющие аргументированно отграничивать объект преступлений, посягающих на сферу предпринимательства и на сферу интересов государственной и муниципальной службы: 1) любое лицо, совершающее должностное преступление, одновременно нарушает нормы и инструкции, регламентирующие его деятельность; 2) противоправные решения государственного (муниципального) органа одновременно ведут к утрате его авторитета и негативному отношению общества к публичной власти; 3) при неправомерном отказе в регистрации некоммерческой организации преступление посягает на интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления (ст. 285 УК РФ). Основным непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, являются интересы государственной и муниципальной службы, а общественные отношения в сфере предпринимательской деятельности – это дополнительный объект (документ, удостоверяющий личность, или доверенность, предусмотренные ст. 173.2 УК РФ, есть не предмет, а средство совершения будущих преступлений и не входят в состав объекта).

**Ключевые слова:** объект преступления, структура уголовного закона, сфера предпринимательства.

### OBSTRUCTION OF LEGITIMATE ENTERPRENEURIAL AND OTHER ACTIVITIES: WHICH RELATIONS DOES THE LAW PROTECT?

**Abstract.** The urgency of solving the problems of correct defining the objects of relevant criminal trespasses is emphasized, that allows to define the range of protected rights, goods and interests, enables to improve the legislation through correcting its structural content. The specific character of the object of criminal law protection of the Article 169 of the RF Criminal Code is considered. The main object of this group of crimes is public relations related to protection of the entrepreneurial activity principles. But such relations are considered as main object for the above mentioned corpus delicti only in terms of structural position of the norm in the criminal law. The factors allowing to distinguish the object of crimes trespassing on the entrepreneurship sphere and sphere of government and municipal services' interests are analyzed. They are: 1) any person committing malfeasance simultaneously violates norms and instructions regulating his/her activity; 2) unlawful decisions of state (municipal) agency cause deprivation of its authority and negative attitude of society to public authority; 3) unlawful refusal to register non-profit organization implies that the crime trespasses on the interests of government and municipal services (Article 285 of the RF Criminal Code). The main object of the crime stipulated in the Article 169 is the interests of government and municipal services; but the public relations in the entrepreneurship sphere is additional object (identity papers or warrant, provided in the Article 173.2 of the RF Criminal Code, are the means of committing future crimes being not included into the object structure).

**Keywords:** object of crime, structure of criminal law, sphere of entrepreneurship.

Тот факт, что задача уголовно-правовой охраны сферы предпринимательства от криминальных посягательств является относительно новой для отечественного правового поля, предопределил различные подходы представителей научной общественности к установлению объекта соответствующих составов преступлений. Данный факт свидетельствует о необходимости детального изучения имеющихся доктринальных подходов к содержательному наполнению рассматриваемого элемента состава преступления в целях исключения имеющихся размежеваний. Актуальность обозначенной проблемы обусловлена главным образом тем фактом, что правильное определение объекта уголовно-правовой охраны является необходимым условием эффективной правоприменительной деятельности, направленной на противодействие совершению уголовно-правовых деликтов в хозяйственной сфере.

Предваряя исследование специфики объекта преступлений в сфере предпринимательской деятельности, необходимо отметить отсутствие среди теоретиков единого мнения по многим базовым вопросам. В частности, исследование публикаций соответствующей тематики позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время общей позиции нет ни по поводу классификации объектов, ни по вопросам содержания объектов применительно к конкретным видам преступлений [1, с. 97].

Не углубляясь в полемику относительно общих вопросов структуры и содержания объектов уголовно-правовой охраны, автор считает целесообразным придерживаться наиболее распространенной точки зрения, определяющей, что объектом преступления является то, на что посягает преступление и чему причиняется вред, либо то, что ставится под угрозу причинения вреда. При этом содержанием объекта являются общественные отношения, социально значимые ценности, интересы и блага, охраняемые уголовным законодательством.

Непосредственным объектом преступлений в сфере предпринимательства выступают общественные отношения, образующиеся в процессе осуществления субъектами экономики хозяйственной деятельности.

Общественная опасность рассматриваемых уголовно-правовых деликтов, в зависимости от специфики конкретного состава, может характеризоваться по-разному. В частности, данные преступления способствуют выводу капитала за рубеж, развитию теневого сектора экономики, неуплате налогов и сборов, развитию недобросовестной конкуренции, дискриминации на рынке товаров и услуг, монополизации рынка, что в целом негативно сказывается на экономической сфере и благосостоянии страны.

Негативными последствиями усугубления криминальной ситуации в хозяйственной сфере являются не только экономические потери добросовестных субъектов экономики, но и проблемы социального характера: государство не выполнит свои обязательства по содержанию работников бюджетной сферы (врачи, учителя, воспитатели в дошкольных образовательных учреждениях), не будут осуществляться мероприятия по ремонту дорог, муниципальных и государственных зданий, в том числе культурного наследия, усилятся риски недостаточного финансирования школ, больниц, детских садов и т.д. Изложенное является очевидным свидетельством оправданности установления уголовно-правовых репрессий за наиболее опасные криминальные посягательства в рассматриваемой сфере.

Однако анализ научной литературы свидетельствует о том, что некоторые правоведы ставят под сомнение необходимость криминализации ряда преступлений, совершаемых в сфере предпринимательства. В частности, речь идет о ст.ст. 171 и 172 УК РФ. Ряд авторов в своих научных изысканиях утверждают, что устанавливать уголовную ответственность за факт ведения предпринимательской деятельности без регистрации или лицензии в условиях построения демократического государства и рыночной экономики представляется излишним [2, с. 10]. Изложенная позиция вызывает критические замечания по той причине, что регистрация или получение лицензии обусловлены главным образом необходимостью обеспечения контроля со стороны государства в лице уполномоченных органов за субъектами хозяйственной деятельности (например, в сфере строи-

тельства, торговли оружием и боеприпасами и т.д.), отсутствие которого может повлечь серьезные общественно опасные последствия, выраженные не только в нарушении прав добросовестных субъектов предпринимательской деятельности, но и в причинении различного рода вреда интересам личности.

В отличие от вышеприведенной позиции, автор не ставит под сомнение необходимость криминализации незаконного предпринимательства и незаконной банковской деятельности, однако считает целесообразной либерализацию условий осуществления предпринимательской деятельности в рамках гражданского и налогового законодательства. С учетом проводимой в настоящее время государственной политики, нацеленной на развитие малого и среднего бизнеса, облегчение условий осуществления предпринимательской деятельности объективно будет способствовать ее эффективной реализации.

В некоторых криминальных посягательствах, совершаемых в сфере предпринимательской деятельности, помимо основного, содержатся дополнительный и факультативный объекты.

Особенностью, обусловленной спецификой объекта уголовно-правовой охраны, выделяется преступление, состоящее в воспрепятствовании законной предпринимательской или иной деятельности (ст. 169 УК РФ). Если для всех преступлений рассматриваемой группы основной непосредственный объект — это общественные отношения, связанные с охраной основ предпринимательской деятельности, то для состава, описанного в ст. 169 УК РФ, указанные общественные отношения являются основным непосредственным объектом только исходя из структурного расположения нормы в уголовном законе.

Вопрос о непосредственном объекте преступления, ответственность за которое предусмотрена ст. 169 УК РФ, и его месторасположении в УК РФ, является дискуссионным. Изучение научных публикаций позволяет выделить три основные позиции по данной проблеме.

Г.С. Аванесян считает, что непосредственным объектом анализируемого преступления является конституционное право заниматься предпринимательской деятель-

ностью в части его беспрепятственной реализации, а также свобода от неправомерного вмешательства должностных лиц органов власти, органов местного самоуправления, иных органов и учреждений [3, с. 109].

Изложенное определение непосредственного объекта преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, неточно отражает сущность рассматриваемого деяния, так как в нем не учтено, что в результате посягательства всегда причиняется вред интересам государственной власти, интересам государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Кроме того, позиция Г.С. Аванесяна по поводу определения непосредственного объекта преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, свидетельствует о необходимости перемещения указанной нормы в главу 19 УК РФ, так как основной непосредственный объект является составной частью видового объекта, а конституционные права и свободы охраняются именно в рамках главы 19 уголовного закона.

Идея о необходимости пересмотра места анализируемой нормы в структуре уголовного закона ранее высказывалась в доктрине уголовного права. В частности, по мнению Ю.В. Вербицкой, перемещением ст. 169 УК РФ из главы 22 в главу 19 уголовного закона «законодатель бы продемонстрировал, с одной стороны, легитимную и востребованную обществом (как весьма полезную) предпринимательскую деятельность, а потому и охраняемую средствами уголовного закона, с другой — показал приверженность строжайшему запрету чиновничьего беспредела» [4, с. 143]. Несмотря на логичность приведенных аргументов, перемещение ст. 169 в главу 19 представляется неоправданным по следующим причинам. Во-первых, указанная глава предусматривает ответственность за посягательства на конституционные права и свободы человека и гражданина, и родовым объектом этих преступлений выступают интересы личности, а во-вторых, указанное преступление в любом случае объективно ставит под угрозу общественные отношения в сфере экономики и интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Сторонники другой позиции относительно содержания основного объекта воспрепятствования законной предприни-

мательской или иной деятельности определяют в качестве такового интересы государственной власти, интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления, а дополнительным — отношения, обеспечивающие свободу осуществления предпринимательской и иной деятельности [5]. Данная позиция относительно определения непосредственного объекта состава преступления, описанного в ст. 169 УК РФ, является более приемлемой, что говорит о целесообразности перемещения ст. 169 УК РФ в главу 30 УК РФ. Аргументами, свидетельствующими о необходимости предложенных структурных изменений уголовного закона, является следующее.

Во-первых, любое должностное лицо, совершая должностное преступление, объективно нарушает нормы и инструкции, регламентирующие его деятельность, т.е. посягательство осуществляется на интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления. Изучение следственно-судебной практики свидетельствует, что в большинстве случаев мотивация соответствующего должностного лица сводится не к воспрепятствованию конкретному лицу в осуществлении законной предпринимательской или иной экономической деятельности, а к получению определенной выгоды от занимаемого служебного положения (при этом, в первую очередь, затрагиваются интересы службы).

Во-вторых, орган государства (местного самоуправления) в глазах предпринимателя, который, например, обращается к должностному лицу за получением лицензии и сталкивается с неправомерным отказом, теряет свой авторитет, что негативно сказывается в целом на отношении общества к государственной власти.

В-третьих, представим себе ситуацию, когда документы подаются для регистрации некоммерческой организации. В таком случае преступление посягает на интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления, и должностное лицо, неправомерно отказывающее в регистрации из корыстной или иной личной заинтересованности, должно привлекаться к ответственности по ст. 285 УК РФ. Если же в аналогичной ситуации должностное лицо отказывает в государственной регистрации индивидуального

предпринимателя, то деяние, исходя из места ст. 169 УК РФ в структуре закона, якобы большой вред наносит отношениям, обеспечивающим свободу осуществления предпринимательской деятельности, хотя содержание деяния, совершаемого должностным лицом, не меняется.

Таким образом, основным непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 169 УК РФ, целесообразно установить интересы государственной службы и службы в органах местного самоуправления, а общественные отношения в сфере предпринимательской деятельности необходимо определять как дополнительный объект.

Большинство составов преступлений, посягающих на основы предпринимательской деятельности, являются беспредметными. Только в ст. 173.2 УК РФ предмет преступления является конструктивным признаком и необходим для квалификации деяния как преступления — это документ, удостоверяющий личность, или доверенность. При этом в ряде комментариев уголовного закона указанные документы определяются как средства совершения преступления, что вызывает критические замечания. Предметом преступления признаются доступные для восприятия, измерения, фиксации и оценки явления (элементы) внешнего мира, в том числе вещи, путем воздействия на которые причиняется или может быть причинен вред объекту посягательства [6]. Средствами же совершения преступления являются такие предметы и явления внешнего мира, которые использует виновный для воздействия на объект либо предмет преступления. В рассматриваемом составе указанные предметы действительно в последующем планируется использовать в качестве средства совершения преступления, но так как в диспозициях указано, что данные предметы предоставляются, выдаются, приобретаются для образования (создания, реорганизации) юридического лица в целях совершения одного или нескольких преступлений, связанных с финансовыми операциями либо сделками с денежными средствами или иным имуществом, то в таком случае происходит воздействие на обозначенные предметы, а их использование планируется в последующем, и оно (использование) выходит за рамки состава преступления.

**Список литературы**

1. Петров С.В. Преступное сообщество как форма соучастия: проблемы теории и практики: монография. Н. Новгород: НИУ РАНХиГС, 2013.
2. Гармаш А. Предпринимательство на грани преступления // ЭЖ-Юрист. 2012. N 16.
3. Аванесян Г.С. Уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности. Ульяновск, 2001.
4. Вербицкая Ю.В. Уголовно-правовые и криминологические меры борьбы с воспрепятствованием законной предпринимательской или иной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 197 с.
5. Ворожко К.А. Основные направления оптимизации уголовного законодательства об ответственности за незаконное вмешательство должностных лиц в предпринимательскую деятельность // Общество и право. 2010. N 5 (32). С. 245-246.
6. Пашковская А.В. Глава IX. Объект преступления // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богуш, Г.Н. Борзенков [и др.]; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М.: Статут, 2012. 879 с.

**References**

1. Petrov S.V. *Prestupnoe soobshchestvo kak forma souchastiya: problemy teorii i praktiki* [The criminal community as a form of complicity: theory and practice]. Nizhny Novgorod, 2013.
2. Garmash A. *Predprinimatel'stvo na grani prestupleniya* [Entrepreneurship is on the verge of a crime]. *EZh-Yurist* – EJ-Lawyer, 2012, no. 16.
3. Avanesyan G.S. *Ugolovno-pravovaya okhrana predprinimatel'skoy deyatelnosti* [Criminal legal protection business]. Ulyanovsk, 2001.
4. Verbitskaya Yu.V. *Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie mery bor'by s vosprepyatstvovaniem zakonnoy predprinimatel'skoy ili inoy deyatelnosti. Kand. Diss.* [Criminal law and criminological measures to combat hindrance of lawful enterprise or other activity. Cand. Diss.]. Moscow, 2006. 197 p.
5. Vorozhko K.A. *Osnovnye napravleniya optimizatsii ugovnogo zakonodatel'stva ob otvetstvennosti za nezakonnoe vmeshatel'stvo dolzhnostnykh lits v predprinimatel'skuyu deyatelnost'* [The main directions of optimization of criminal legislation on responsibility for illegal interference of officials in business]. *Obshchestvo i pravo* – Society and Law, 2010, no. 5 (32), pp. 245-246.
6. Pashkovskaya A.V. *Glava IX. Ob'ekt prestupleniya* [Chapter IX. The object of the crime]. *Ugolovnoe pravo Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya chast'* [Belokobyl'skiy N.N., Bogush G.I., Borzenkov G.N. [and etc.]. Criminal Law of the Russian Federation. The general part]. Moscow, Statute Publ., 2012. 879 p.

ШИПУНОВА О.В., SHIPUNOVA O.V.,  
gorod.ow@mail.ru gorod.ow@mail.ru  
Кафедра организации Chair of crime detection  
расследования преступлений and forensics;  
и судебных экспертиз; Tyumen Advanced Training Institute  
Тюменский институт повышения of the Ministry of the Interior  
квалификации сотрудников of the Russian Federation,  
Министерства внутренних дел Amurskaya St. 75, Tyumen, 625049,  
Российской Федерации, Russian Federation  
625049, г. Тюмень, Амурская, 75

## СМЕРТЬ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЕ, КАК ОСНОВАНИЕ ОТКАЗА В ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

**Реферат.** Смерть подозреваемого или обвиняемого, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего, является обязательным, нереабилитирующим основанием отказа в возбуждении уголовного дела, а также для прекращения производства по делу. Это предполагает основанную на материалах проверки сообщения о преступлении констатацию того, что лицо совершило деяние, содержащее все признаки состава преступления, однако в связи с его смертью правоохранительные органы отказываются от уголовного преследования. Отмечаются сложности применения п. 4 ч. 1 ст. 24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Рассматриваются процессуальные особенности принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела в случае смерти лица, в отношении которого ведется производство по материалу проверки. Анализируются позиции Конституционного Суда Российской Федерации по вопросу обеспечения близким родственникам умершего доступа к правосудию и судебной защиты в объеме, предусмотренном ст. 46 Конституции России и ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Предлагается закрепить обязанность уполномоченных должностных лиц продолжать расследование в общем порядке в случае наличия возражения на принятое решение об отказе в возбуждении уголовного дела хотя бы одного из близких родственников, уведомленных о результатах проверки в отношении их умершего родственника. В случае отсутствия заявлений или ходатайств по результатам проверки сообщения о преступлении в отношении умершего должно быть принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела.

**Ключевые слова:** смерть подозреваемого или обвиняемого, отказ в возбуждении уголовного дела, реабилитация, близкие родственники, родственники, прекращение уголовного дела.

## DEATH OF THE PERSON WHO COMMITTED THE CRIME AS THE GROUND FOR REFUSAL TO INITIATE CRIMINAL CASE

**Abstract.** Death of suspect or accused, except in cases where the criminal proceedings is necessary to rehabilitate the deceased, is a mandatory, non-rehabilitating ground for refusal to initiate criminal case as well as termination of criminal proceedings. This implies the statement of the fact that the person has committed an act containing all elements of crime, but due to his (her) death law enforcement agencies refuse to prosecute. Such statement should be based on checking the crime report. The difficulties connected with applying paragraph 4 of part 1 of article 24 of the RF Criminal Procedure Code are mentioned. The author analyzes the procedural peculiarities of the decision to refuse to initiate criminal case in the event of death of the person against whom the proceedings for checking the crime report are initiated. The positions of the RF Constitutional Court on ensuring the access to justice and judicial protection for close relatives of the deceased to the extent provided by Article 46 of the Russian Constitution and Article 6 of the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms are analyzed. It's proposed to fix the duty of the authorized officials to continue investigation in case when at least one of the close relatives, notified of the results of checking in respect of the deceased relative, objects to the decision not to initiate criminal case. In the absence of claims or petitions on the results of checking the crime report the decision on refusal to initiate criminal case should be taken.

**Keywords:** death of suspect or accused, refusal to initiate criminal case, rehabilitation, close relatives, relatives, termination of criminal case.

В статье 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) защита личности от незакон-

ного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод названа в качестве одной из составляющих

назначения уголовного судопроизводства. И это не случайно, тем самым законодатель закрепляет приоритет прав личности, необходимость их восстановления, т.к. согласно статье 2 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) человек, его права и свободы являются важнейшей ценностью, и именно это должно определять содержание и деятельность всех органов государственной власти.

Права и законные интересы личности должны быть защищены не только на период жизни человека, государство обязано создать правовые гарантии защиты чести и доброго имени умершего, сохранения достойного отношения к нему, восстановления и компенсации нарушенных прав. Это, в свою очередь, предполагает обязанность компетентных органов исходить из необходимости обеспечить близким родственникам, близким лицам или родственникам умершего доступ к правосудию и судебную защиту в полном объеме, как следует из статьи 46 Конституции РФ и статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод\*.

По данным Единой межведомственной информационно-статистической системы Федеральной службы государственной статистики Российской Федерации (ЕМИСС), в России ежегодно регистрируется более полутора миллионов умерших как от насильственных действий и болезней, так и вследствие других причин\*\*.

Согласно данным МВД России, в Российской Федерации в результате преступных посягательств ежегодно погибает значительное количество человек. Так, в 2014 году погибло 35 тыс. человек, только в январе 2015 года – 3,1 тыс. человек\*\*\*. В связи с этим не утратили актуальности проблемы уголовно-процессуальных последствий смерти основных участников уголовного дела, в число которых входят и подозреваемый, и обвиняемый, и подсудимый, т.к. все вместе взятые права, кото-

рыми наделены названные лица, позволяют им оказывать существенное влияние на ход процесса по уголовному делу. Однако в настоящее время в уголовно-процессуальном законе не оговорен процессуальный порядок производства по материалам и уголовным делам, по которым эти «незаменимые» участники умерли.

Вопросы, возникающие в связи со смертью лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, подозреваемого, обвиняемого, урегулированы в основном п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ, в соответствии с которыми уполномоченные должностные лица обязаны отказать в возбуждении уголовного дела, а также прекратить его в случае смерти подозреваемого (обвиняемого), подсудимого [1, с. 59-66].

Однако подобная формулировка затрудняет применение процессуальной нормы на практике. Если следовать буквальному толкованию данного положения, то прежде чем прекратить уголовное дело, следователю, дознавателю, органу дознания\*\*\*\* надлежит придать умершему лицу процессуальный статус подозреваемого или обвиняемого. Соответственно, если факт смерти будет установлен на этапе проверки сообщения о преступлении, отказать от предварительного расследования следователь не может. Однако из названия ст. 24 УПК РФ («Основания отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела») следует, что основания, описанные в ней, служат таковыми и для принятия решения о прекращении уголовного дела, и для отказа в его возбуждении [2, с. 106-108]. Таким образом, принятие процессуального решения возможно в отношении лица, не обладающего процессуальным статусом подозреваемого или обвиняемого [3, с. 95-100]. Следовательно, при отказе в возбуждении уголовного дела на основании п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ речь идет о лице, в действиях которого усматриваются признаки преступления, но оно умерло (в связи с совершенным преступлением либо по иным обстоятельствам) до принятия решения о возбуждении в отношении его уголовного дела.

Пункт 7 ст. 29 УПК Республики Беларусь «Обстоятельства, исключющие про-

\* Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. N 2. Ст. 163.

\*\* URL: <http://www.fedstat.ru/indicator/> (дата обращения: 17 февр. 2015 г.).

\*\*\* URL: <https://mvd.ru/reports/item/> (дата обращения: 17 февр. 2015 г.).

\*\*\*\* Далее – следователь, если автором не оговорено иное.

изводство по уголовному делу» также закрепляет, что «уголовное дело не может быть возбуждено..., а по возбужденному делу производство подлежит прекращению... в отношении умершего, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего»\*.

В отличие от анализируемой нормы УПК РФ п. 11 ст. 35 УПК Республики Казахстан «Обстоятельства, исключаящие производство по делу» одним из обстоятельств, при которых «уголовное дело подлежит прекращению», называет следующее: «в отношении умершего, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилитации умершего или расследования дела в отношении других лиц, а также установления имущества, добытого незаконным путем, денежных средств и иных ценностей, подлежащих конфискации, обеспечивающих возмещение причиненного вреда лиц»\*\*.

На наш взгляд, данные формулировки, не устанавливая статус умершего, имеют гораздо более широкую сферу применения, т.к. не «привязывают» уголовно-процессуальный статус лица, в отношении которого ведется уголовное преследование, к факту его смерти, что позволяет должностным лицам принимать решение в отношении лица, умершего к моменту возбуждения уголовного дела, не являющегося подозреваемым или обвиняемым.

Принимая решение об отказе в возбуждении уголовного дела или прекращении уголовного дела на основании п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, следователь на этапе проверки сообщения о преступлении, по сути, констатирует совершение умершим деяния, содержащего все признаки состава преступления, однако от уголовного преследования данного лица отказывается по причине его смерти.

Таким образом, постановлением следователя лицо, в отношении которого на стадии возбуждения уголовного дела было

принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела, фактически признается виновным без вступившего в силу приговора суда.

Данная проблема не нова, об ее актуальности говорит и Конституционный Суд Российской Федерации, указав в своем постановлении от 14 июля 2011 г. N 16-П «По делу о проверке конституционности положений п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» (далее – Постановление КС РФ N 16-П), что при прекращении уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) прекращается и дальнейшее доказывание его виновности, тем самым умершее лицо без вынесения и вступления в законную силу обвинительного приговора суда фактически признается виновным в совершении преступления, что может рассматриваться как несоблюдение государством обязанности обеспечить судебную защиту его чести, достоинства и доброго имени, гарантированную ст.ст. 21 (ч. 1), 23 (ч. 1), 45, 46 (чч. 1 и 2) и 49 Конституции РФ, а лицам, чьи интересы могут непосредственно затрагиваться последствиями принятия решения о прекращении уголовного дела, – и доступ к правосудию (ч. 1 ст. 118 Конституции РФ)\*\*\*.

Однако Конституционный Суд РФ обращает внимание органов следствия и дознания на необходимость при принятии решения об отказе в возбуждении или о прекращении уголовного дела «исходить из того, что лица, в отношении которых прекращено уголовное преследование, виновными в совершении преступления либо (что равнозначно) в деянии, содержащем все признаки состава преступления, не признаны, а значит, и не могут быть названы таковыми – в конституционно-правовом смысле эти лица могут считаться лишь привлекавшимися к участию в уголовном судопроизводстве на соответствующей стадии ввиду выдвижения против них подозрения или обвинения», что полностью соответствует принципу презумпции невиновности.

Таким образом, постановление следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, а также постановление о прекращении уголовного дела не подменяют собой при-

\* Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 июня 1999 г. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. 602 с.

\*\* Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. N 231-V. URL: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения: 17 февр. 2015 г.).

\*\*\* Рос. газ. 2011. 26 июля.

говор суда и, следовательно, не являются актом, которым устанавливается виновность лица в совершении преступления.

М.С. Строгович подчеркивает, что постановление о прекращении уголовного дела никогда не было и не является актом признания обвиняемого виновным в совершении преступления, по каким бы основаниям это постановление не принималось и от кого бы оно ни исходило. Никого нельзя признать виновным посредством прекращения дела: постановление о прекращении уголовного дела — это не тот процессуальный акт, которым можно вменить в вину совершение преступления. Ведь если уголовное дело прекращается, значит, уголовного дела в юридическом значении этого понятия больше нет. А признать лицо виновным в совершении преступления вне уголовного дела невозможно [4, с. 108-115].

Несмотря на то, что решение об отказе в возбуждении уголовного дела является нереабилитирующим основанием, действующий уголовно-процессуальный закон не предусматривает обязанность должностных лиц направлять каким бы то ни было лицам со стороны умершего письменное уведомление или извещение о намерении принятия процессуального решения в связи со смертью «виновного» лица с целью разъяснения правовых последствий данного решения и возможности заявления ходатайства о продолжении производства по материалу проверки с целью возможной реабилитации умершего лица. Хотя согласно ч. 2 ст. 27 УПК РФ прекращение уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям возможно только с согласия самого подозреваемого (обвиняемого), в отношении которого дело прекращается, однако положения п. 4 ст. 24 УПК РФ в данной правовой норме отсутствуют.

Таким образом, процессуальное решение об отказе в возбуждении уголовного дела, затрагивающее конституционные права умершего, принимается лично следователем без участия стороны защиты.

Например, 12 июня 2013 г. на 212-м километре трассы «Тюмень — Омск», в Голышмановском районе Тюменской области, автомобиль «Volkswagen Polo» столкнулся с «Chevrolet 6 Tourer» (экипаж 92), который принимал участие в ралли «Пекин — Париж», под управлением Эммы Уил-

кинсон. В данной аварии погибли 31-летний водитель автомобиля «Volkswagen» и его трехмесячный сын, а также 46-летняя Э. Уилкинсон. В результате проведенной проверки (осмотра места происшествия, показаний очевидцев аварии и автотехнического исследования) в действиях Э. Уилкинсон следственные органы усмотрели признаки преступления, предусмотренного ч. 5 ст. 264 УК РФ (нарушение правил дорожного движения, повлекшее по неосторожности смерть двух и более лиц). Однако на основании п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ 16 августа 2013 г. по факту ДТП было вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела [5].

Между тем защита конституционных прав умершего лица (охрана достоинства личности, защита чести и доброго имени умершего, сохранение к нему достойного отношения), в свою очередь, не может быть обеспечена без предоставления его близким родственникам, а также иным заинтересованным лицам права настаивать на продолжении производства по уголовному делу с целью его возможной реабилитации [6, с. 14].

Отсутствие закрепленной в УПК РФ возможности заинтересованным лицам, прежде всего близким родственникам подозреваемого (обвиняемого), добиваться его реабилитации, настаивать на продолжении следствия или судебного процесса в случае его смерти, при наличии у них законного интереса, который может заключаться в желании защитить как честь и достоинство умершего и добрую память о нем, так и собственные честь и достоинство, страдающие ввиду сохранения неопределенности в правовом статусе умершего, установил и Конституционный Суд РФ, пояснив, что применительно к прекращению уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) защита конституционных прав личности не может быть обеспечена без предоставления близким родственникам умершего права настаивать на продолжении производства по уголовному делу с целью его возможной реабилитации и соответствующей обязанности публичного органа, ведущего уголовный процесс, обеспечить реализацию этого права.

Тем самым Конституционный Суд РФ фактически допустил возможность участия близких родственников умершего в уго-

ловно-процессуальных отношениях, однако при этом не указал их процессуальный статус со свойственным ему набором прав и гарантий, их возможное количество, момент появления в уголовном деле, а также вопросы перехода прав умершего подозреваемого (обвиняемого), не имеющего близких родственников.

Чтобы избежать необоснованного сужения широкого круга лиц, являющихся близкими родственниками, к числу которых согласно п. 4 ст. 5 УПК РФ относятся супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, бабушка, дедушка, внуки, полагаем, что на этапе проверки сообщения о преступлении при наличии основания для принятия нереабилитирующего процессуального решения об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, умершего до принятия решения по материалу проверки, следователь обязан вовлечь в сферу уголовного судопроизводства всех близких родственников умершего, данные о которых возможно установить с помощью запросов, приобщения копий документов, подтверждающих родство, например, путем их уведомления в письменной форме о правовых последствиях принятия процессуального решения, а также права ходатайствовать о продолжении производства по материалу для реабилитации умершего.

Таким образом, на наш взгляд, будут соблюдены требования Конституционного Суда РФ и Конституции РФ, согласно которой «...государство обязано гарантировать защиту прав как собственно участников уголовного процесса, так и всех тех, чьи права и законные интересы непосредственно затрагиваются при производстве по уголовному делу, в том числе обеспечивать им надлежащие возможности по отстаиванию своих прав и законных интересов на всех стадиях уголовного судопроизводства любыми не запрещенными законом способами».

В случае отсутствия или невозможности участия в уголовном судопроизводстве близких родственников умершего, которые могут настаивать на продолжении производства по делу, возникает необходимость конкретизировать перечень иных лиц, которые вправе ходатайствовать о продолжении производства по материалу для реабилита-

ции умершего, т.к. в результате смерти гражданина им причинен не только моральный, но и, возможно, материальный урон.

Трудность в решении данного вопроса очевидна, поскольку конкретизировать перечень указанных лиц исчерпывающим образом маловероятно. Кроме того, ситуация может дойти до абсурда, когда настаивать на продолжении производства по уголовному делу с целью возможной реабилитации виновного будут лица, которым были дороги жизнь, здоровье, благополучие умершего, а также его честь, достоинство и доброе имя в силу сложившихся личных отношений (друзья, соседи, сослуживцы, друзья детства и т.д.).

Таким образом, полагаем, что следователь, установив, что в возбуждении уголовного дела в отношении лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности, должно быть отказано в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, до принятия соответствующего процессуального решения уведомляет об этом в письменной форме близких родственников умершего лица, а при их отсутствии или невозможности участия в уголовном судопроизводстве — других родственников, а также близких лиц, данные о которых имеются в материалах проверки, с разъяснением правовых последствий принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела, права возражать против данного решения, а также обжаловать уже принятое уголовно-процессуальное решение в суд, т.к. возможна ситуация, когда своевременно ходатайств от уведомленных близких родственников не поступило и в правоохранительные органы они не обратились, а УПК РФ не обязывает должностных лиц самостоятельно, помимо волеизъявления вышеуказанных лиц, устанавливать необходимость реабилитации умершего.

При заявлении ходатайства со стороны хотя бы одного из вышеуказанных лиц о продолжении производства по уголовному делу с целью реабилитации умершего следователь обязан принять решение о возбуждении уголовного дела для последующего его расследования в общем порядке.

Так, в результате аварии, произошедшей на Ленинском проспекте г. Москвы 25 февраля 2010 года, автомобиль «Citroen C4» под управлением О. Алек-

сандриной столкнулся с автомобилем «Mercedes S500», принадлежавшим компании «Лукойл». В ДТП погибли О. Александрина и ее пассажирка — заслуженный врач России, профессор В. Сидельникова. Изначально обвинение было предъявлено погибшей О. Александриной, но дело было прекращено в связи с ее гибелью. Отец погибшей не согласился с решением следователя о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию и обратился в суд с просьбой возобновить дело. В результате правоохранительные органы продолжили предварительное следствие и направили дело в суд. 5 июля 2013 года Александрина была признана судом виновной в совершении смертельного ДТП и освобождена от наказания по нереабилитирующим основаниям [7].

С учетом анализа практики отказа в возбуждении уголовного дела в отношении умерших подозреваемых или обвиняемых считаем целесообразным следующее:

1. Внести поправки в п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ и изложить его в следующей редакции: «смерть лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, за исключением случаев, когда производство по делу необходимо для реабилита-

ции умершего при наличии ходатайства о продолжении производства по материалу проверки одного из близких родственников, а при их отсутствии или невозможности участия в уголовном судопроизводстве — других родственников умершего, данные о которых имеются в материалах».

2. Дополнить ст. 148 УПК РФ частью 2.1, которую изложить в следующей редакции: «2.1. При наличии основания отказа в возбуждении уголовного дела по результатам проверки сообщения о преступлении, связанного с подозрением в его совершении конкретным лицом, умершего до принятия решения по материалу проверки, до вынесения соответствующего постановления руководитель следственного органа, следователь, дознаватель, орган дознания обязаны в письменной форме уведомить близких родственников умершего лица, а при их отсутствии или невозможности участия в уголовном судопроизводстве — других родственников, о наличии оснований для принятия нереабилитирующего процессуального решения с разъяснением правовых последствий принятия данного решения, а также права ходатайствовать о продолжении производства по материалу для реабилитации умершего и обжаловать в суд уже принятое решение».

### Список литературы

1. Сабанин С.Н., Гришин Д.А. Некоторые проблемы законодательной регламентации специальных видов освобождения от уголовной ответственности // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2012. N 2 (20). С. 59-66.
2. Чернова С.С. Смерть физического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, и смерть подозреваемого или обвиняемого как основания, влекущие прекращение административного производства или уголовного дела (сравнительный анализ) // Вестник Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2014. N 1 (2). С. 106-108.
3. Деришев Ю.В., Земляничин Е.И. Процессуальное положение лица, в отношении которого проводится предварительная проверка сообщения о преступлении // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2014. N 3 (29). С. 95-100.
4. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / под ред. В.М. Савицкого; АН СССР, Ин-т гос-ва и права. М.: Наука, 1984. 143 с.
5. URL: <https://www.proctmo.ru/> (дата обращения: 17 февр. 2015 г.).
6. Кривошеков Н.В. Моральный вред, устанавливаемый в ходе производства по уголовному делу (на стадии предварительного расследования): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск. 2004. 20 с.
7. URL: <http://www.rg.ru/> (дата обращения: 17 февр. 2015 г.).

### References

1. Sabanin S.N., Grishin D.A. *Nekotorye problemy zakonodatel'noy reglamentatsii spetsial'nykh vidov osvobodzheniya ot ugovolnoy otvetstvennosti* [Some problems of a legislative regulation of special types of release from criminal liability]. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika* – Legal science and law enforcement practice, 2012, no. 2 (20), pp. 59-66.
2. Chernova S.S. *Smert' fizicheskogo litsa, v otnoshenii kotorogo vedetsya proizvodstvo po delu ob administrativnom pravonarushenii, i smert' podozrevaemogo ili obvinyaemogo kak osnovaniya, vlekushchie prekrashchenie administrativnogo proizvodstva ili ugovolnogo dela (sravnitel'nyy analiz)* [The death of an individual, in respect of which the

proceedings are conducted on an administrative offense, and the death of the suspect or the accused as grounds entailing termination of the administrative proceedings or criminal case (a comparative analysis)]. *Vestnik Tyumenskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov MVD Rossii* – Herald of the Tyumen Advanced Training Institute of the Ministry of the Interior of the Russian Federation, 2014, no. 1 (2), pp. 106-108.

3. Derishev Yu.V., Zemlyanitsin E.I. *Protsessual'noe polozhenie litsa, v otnoshenii kotorogo provoditsya predvaritel'naya proverka soobshcheniya o prestuplenii* [Procedural position of the person concerning which a preliminary inspection of the message on a crime]. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika* – Legal science and law enforcement practice, 2014, no. 3 (29), pp. 95-100.

4. Strogovich M.S. *Pravo obvinяемого na zashchitu i prezumpsiya nevinovnosti* [The right of the accused to defense and the presumption of innocence]. Moscow, Nauka Publ., 1984. 143 p.

5. Available at: <https://www.proctmo.ru/> (Accessed 17 February 2015).

6. Krivoshchekov N.V. *Moral'nyy vred, ustanavlivaemyy v khode proizvodstva po ugovnomu delu (na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya. Avtoref. Kand. Diss.* [The moral harm established during criminal case production (at a stage of preliminary investigation. Autoabstract Cand. Diss.]. Krasnoyarsk, 2004. 20 p.

7. Available at: <http://www.rg.ru/> (Accessed 17 February 2015).

КАЗНАЧЕЙ И.В., KAZNACHEY I.V.,  
volakdm@va-mvd.ru volakdm@va-mvd.ru  
Адъюнктура; Postgraduate courses;  
Волгоградская академия Министерства Volgograd Academy of the Ministry  
внутренних дел Российской Федерации, of the Interior of the Russian Federation,  
400089, г. Волгоград, Историческая, 130 Istoricheskaya St. 130, Volgograd, 400089,  
Russian Federation

## ЭФФЕКТИВНОСТЬ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕХНИЧЕСКИХ СРЕДСТВ КОММУНИКАЦИИ ПРИ ПОЛУЧЕНИИ СВЕДЕНИЙ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ЗНАЧЕНИЯ

**Реферат.** Показана актуальность разработки процедуры выемки сведений об абонентских соединениях и (или) движении денежных средств на счетах в банках и иных кредитных организациях участника уголовного судопроизводства. Ее суть заключается в том, что следователь, дознаватель при согласии участника уголовного судопроизводства и совместно с ним использует компьютерное оборудование, подключенное к телекоммуникационной сети Интернет, для получения информации о его соединениях, хранящихся в электронной базе оператора связи. Констатируется сложившаяся в правоприменительной деятельности проблема проведения дистанционной выемки сведений с согласия их обладателя при помощи средств технической коммуникации. Проанализирована возможность обращения к новой процессуальной форме, а именно выемке с помощью технических средств дистанционного получения информации данных об абонентских соединениях и (или) движении денежных средств на счетах в банках и иных кредитных организациях, осуществляемой с согласия участника уголовного судопроизводства. Прогнозируется процессуальное закрепление использования технических средств коммуникации при производстве выемки; оптимизация деятельности лиц, производящих предварительное расследование; получение сведений доказательственного значения с использованием современных технических средств. Каждая из рассмотренных проблем требует своего осмысления, при этом реализуемое в правоприменительной деятельности дистанционное получение информации находится вне уголовно-процессуального регулирования. Резюмируется, что применение технических средств коммуникации для выемки сведений об абонентских соединениях и (или) движении денежных средств на счетах в банках и иных кредитных организациях участника уголовного судопроизводства, проводимая с его согласия, имеет перспективу стать самостоятельным следственным действием.

**Ключевые слова:** выемка, доказательства, технические средства коммуникации, изъятие, сведения, абонентские соединения.

## THE EFFICIENCY OF THE USE OF TECHNICAL MEANS OF COMMUNICATION WHEN OBTAINING INFORMATION OF EVIDENTIARY VALUE

**Abstract.** The relevance of developing the procedure for seizure of information about subscriber connections and (or) cash flows on accounts in banks and other credit organizations of a participant in criminal proceedings is shown. Its essence is that the investigator, with the consent of a participant in criminal proceedings and in conjunction with him (her), uses computer equipment connected to a telecommunication network the Internet to obtain information about his (her) connections stored in the electronic database of the service provider. The problem of carrying out the remote seizure of information with the consent of its owner by using technical means of communication, characteristic for law enforcement activities, is stated. The possibility of referring to the new procedural form, namely the remote seizure of information about subscriber connections and (or) cash flows on accounts in banks and other credit organizations by technical means of obtaining information, carried out with the consent of criminal proceedings participant, is analyzed. Procedural fixing of using technical means of communication when carrying out the seizure, optimization of the activities of persons engaged in preliminary investigation, obtaining information of evidentiary value by using modern technical means are predicted. Each of the considered problems requires its own understanding, at the same time remote obtaining of information implemented in law enforcement activities is outside criminal procedure regulation. It's summarized that using technical means of communication for seizure of the above mentioned information, carried out with a participant in criminal proceedings' consent, has the prospect of becoming independent investigative action.

**Keywords:** seizure, evidence, technical means of communication, withdrawal, information (data), subscriber connections.

Развитие современных технологий, обусловленное научно-техническим прогрессом в мире, все чаще заставляет процессуалистов задумываться о необходимости, обоснованности и целесообразности внедрения новых форм деятельности в работу следователей и дознавателей. Уже сегодня предварительное следствие и дознание немислимо без получения сведений, хранящихся в электронных базах данных информационных центров МВД России и других ведомств.

Особую актуальность приобретает разработка процедуры выемки сведений об абонентских соединениях и (или) движении денежных средств на счетах в банках и иных кредитных организациях участника уголовного судопроизводства, которая в перспективе может быть представлена в виде самостоятельного следственного действия.

Изучение практики истребования от абонентов как участников уголовного судопроизводства информации о произведенных ими соединениях с другими абонентами и (или) абонентскими устройствами показало, что в рамках расследования и производства дознания по уголовным делам такие сведения запрашивались в 73 % случаев\*.

Если в предоставленной абонентом распечатке сведений о его соединениях содержится информация, имеющая значение для выяснения обстоятельств уголовного дела, то проводится следственное действие, предусмотренное статьей 186.1 УПК РФ («Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами»), в целях проверки имеющихся данных. При этом в ходе исследования нами было установлено, что получение таких сведений, как правило, происходит непосредственно при участии лица, производящего предварительное следствие, с использованием технических средств коммуникации. Не имея установленной процессуальной формы, подобные действия носят инициативный характер в правоприменительной деятельности, вызывая необходимость их всестороннего анализа.

\* Заочный опрос лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство (анкетирование), проводился нами среди 240 участников в г. Волгограде в 2009-2013 годах в рамках диссертационного исследования.

На данную проблему обратил внимание П.П. Ищенко: «Уже сейчас следствие регулярно обращается к десяткам информационных систем для получения необходимых сведений. Логика развития IT-технологий ведет к тому, что следователи будут напрямую обращаться к информационным массивам и получать ответ. Можно прогнозировать, что это создаст в уголовном процессе проблему, схожую с легализацией оперативных материалов: как верифицировать и ввести в дело документ, полученный из компьютера и не несущий на себе атрибутов привычного документа “докомпьютерной” эпохи?» [1, с. 19].

Обращаясь к сути описанного выше действия, отметим: оно заключается в том, что следователь, дознаватель при согласии участника уголовного судопроизводства и совместно с ним использует компьютерное оборудование, подключенное к телекоммуникационной сети Интернет, для получения информации о его соединениях, хранящихся в электронной базе оператора связи. В этом случае участник уголовного судопроизводства использует присвоенный ему персональный идентификационный номер абонента (номер SIM-карты), а также логин-пароль для входа в «личный кабинет». После получения доступа к информации о соединениях абонента и (или) абонентских устройств следователем, дознавателем устанавливаются интересующие их данные. При наличии существенной информации последняя переносится на материальный носитель по правилам производства следственного действия — выемки, предусмотренного статьей 183 УПК РФ. Полученный носитель изымается у участника, предоставившего возможность обращения к такой информации, осматривается (в соответствии со статьей 176 УПК РФ) и приобщается к материалам уголовного дела уже в виде вещественного доказательства, как того требует статья 81 УПК РФ. Согласно результатам анкетирования, 63 % из 240 респондентов прибегают к такого рода получению информации о соединениях абонента и (или) абонентских устройств в «ретроспективной форме». Со слов интервьюированных, существенным аргументом производства подобных действий выступает:

а) инициативное желание лица (абонента), вовлеченного в уголовное судопроизводство.

производство, предоставить имеющуюся информацию о своих соединениях с другими абонентами и (или) абонентскими устройствами;

б) оптимизация процессуальной процедуры получения сведений о соединениях абонента и (или) абонентских устройств посредством исключения необходимости обращения в суд для официального истребования данной информации от оператора связи.

Анализируя точку зрения респондентов, отметим, что участие следователя, дознавателя на момент получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, обосновано потребностями объективной реальности при производстве по уголовному делу. Допускаем, что реализуемая с согласия лица удостоверительная функция следователя, принимающего участие в получении такой информации, полностью ориентирована на производство процесса доказывания, то есть собирание, проверку и оценку полученных сведений. Вместе с тем исключается необходимость дополнительно проводить проверку данных о соединениях абонента и (или) абонентских устройств в случае, если подобная информация инициативно представлена абонентом, являющимся участником уголовного судопроизводства.

Процессуальная форма получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами предусматривает ограничение прав лица (абонента) на тайну телефонных и иных переговоров, сообщений\*\*. Наряду с этим часть 2 статьи 23 Конституции РФ устанавливает правило, в соответствии с которым отмеченные ограничения могут быть осуществлены только по решению суда. Несомненно, вмешательство в права, обеспечивающие охрану частной жизни, неприкосновенности жилища, как и тайны телефонных переговоров, почтовых и телеграфных сообщений, возможно только на основании решения суда. При этом уголовно-процессуальное законодательство содержит особый «механизм» реализации конституционных прав личности

при производстве следственных действий. Так, часть 1 статьи 12 и часть 5 статьи 177 УПК РФ устанавливают, что лицо по своим внутренним убеждениям может разрешить осмотр жилища, в котором оно проживает, следователю или дознавателю без наличия судебного решения о производстве такого следственного действия. В данном случае законодатель учел и взял за основу волеизъявление лица, желающего распорядиться своим конституционным правом на неприкосновенность жилища (статья 25 Конституции РФ) посредством разрешения или запрета на производство осмотра жилища без судебного решения. Таким образом, в сложившейся ситуации лицо вовсе не ограничивает себя в правах, а наоборот, избирательно реализует свое конституционное право.

И.Н. Кондрат, исследовавший вопросы охраны конституционных прав личности, вовлеченной в уголовное судопроизводство, отмечает, что в момент производства отдельных следственных действий необходимо «отдавать приоритет конституционным правам личности, в случае ее выбора поступиться своими правами во благо производства по уголовному делу или нет» [2, с. 31]. В продолжение изложенного он подчеркивает: «важно добиться баланса между потребностями правоприменительной практики при раскрытии преступлений, расследовании, рассмотрении и разрешении уголовных дел по существу и необходимостью надлежащей охраны конституционных прав и свобод лиц, попадающих в эту сферу» [2, с. 32].

Проводя аналогию между допускаемой законодателем реализацией конституционного права в рамках осмотра жилища и правилом, закрепленным статьей 186.1 УПК РФ, предположим, что вполне целесообразно было бы учесть возможность получения интересующей следствие или дознание информации от абонента, согласившегося предоставить сведения об имевших место соединениях, без обращения в суд. Данное предположение видится актуальным не только по вопросам получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, в ретроспективной форме, но и по ряду иных обстоятельств. Например, Федеральный закон «О банках и банковской деятельнос-

\* Об информации, информационных технологиях и о защите информации: федер. закон от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ; ред. от 5 мая 2014 г. // Рос. газ. 2006. 29 июля; 2015. 12 янв.

ти»\*\*, равно как и процессуальная форма, закрепленная в части 3 статьи 183 УПК РФ «Выемка», устанавливают обязательность обращения в суд для получения решения на истребование информации о движении денежных средств на счетах граждан в банках и иных кредитных организациях. При этом современные условия развитой технической коммуникации позволяют клиенту банка или иной кредитной организации в дистанционном порядке получать сведения о движении денежных сумм на счетах, используя ресурсы телекоммуникационной сети Интернет. В научной литературе большинство авторов особо отмечают рост дистанционной, интерактивной преступности. Так, М.А. Шматов и В.М. Шматов указывают на увеличение экономических преступлений, совершаемых с использованием различных информационных технических средств [3, с. 184]. Схожая точка зрения присуща А.П. Алексеевой [4, с. 18; 5, с. 77], М.С. Колосович и О.С. Колосович [6,

\* О банках и банковской деятельности: федер. закон от 2 дек. 1990 г. N 395-1: ред. от 29 дек. 2013 г. // Ведомости СНД РСФСР. 1990. N 27. Ст. 367; Рос. газ. 2014. 31 дек.

с. 124-125], Е.Г. Кравцу [7, с. 74], С.Д. Назарову [8, с. 83]. Соглашаясь с изложенным, В.Н. Верютин и Е.В. Зайцева справедливо подчеркивают, что «к сожалению, профессионализм многих сотрудников, причастных к предварительному расследованию, не всегда достаточно высок. Часто это связано с вопросами неэффективного использования информационных технологий» [9, с. 115].

Каждая из отмеченных проблем требует осмысления, при этом реализуемое в правоприменительной деятельности дистанционное получение информации находится вне поля уголовно-процессуального законодательства. Подобные действия недопустимы. Однако, несмотря на это, конструкция применения технических средств коммуникации для выемки сведений об абонентских соединениях и (или) движении денежных средств на счетах в банках и иных кредитных организациях участника уголовного судопроизводства, проводимая по его согласию, не лишена смысла, и в случае ее научной доработки может быть представлена в виде самостоятельного следственного действия.

### Список литературы

1. Ищенко П.П. Актуальные проблемы следственной практики в свете доктринального толкования правовых норм в уголовном процессе // Российский следователь. 2012. N 10. С. 18-22.
2. Кондрат И.Н. Защита прав человека как системообразующая мера уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2013. N 6. С. 31-34.
3. Шматов М.А., Шматов В.М. Использование электронных средств при раскрытии и расследовании экономических преступлений // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2012. N 2 (21). С. 182-185.
4. Алексеева А.П. Дорожная карта дальнейшего реформирования органов внутренних дел Российской Федерации (кадровый профессионализм, открытость для доверия и оптимизация): проблемы и перспективы реализации // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2012. N 4 (22). С. 16-20.
5. Алексеева А.П. Перспективы дальнейшего реформирования российских органов внутренних дел и повышение качества работы по борьбе с преступностью // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. N 1. С. 77-83.
6. Колосович М.С., Колосович О.С. Электронная форма заявления как повод для возбуждения уголовного дела // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2011. N 3 (18). С. 124-129.
7. Кравец Е.Г. Современные возможности накопления, передачи и анализа информации, значимой для расследования преступлений // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2010. N 2 (13). С. 72-77.
8. Назаров С.Д., Казначей И.В. Особенности нормативного регулирования участия понятых и использования технических средств при производстве следственных действий в свете изменений, вносимых в УПК России // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2013. N 2 (25). С. 81-85.
9. Верютин В.Н., Зайцева Е.В. Перспективные направления оптимизации использования информационных технологий в системе повышения квалификации сотрудников органов предварительного расследования МВД России // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2013. N 2 (25). С. 113-119.

### References

1. Ishchenko P.P. *Aktual'nye problemy sledstvennoy praktiki v svete doktrinal'nogo tolkovaniya pravovykh norm v ugolovnom protsesse* [Actual problems of investigative practice in the light of doctrinal interpretation of rules of law in criminal trial]. *Rossiyskiy sledovatel'* – Russian investigator, 2012, no. 10, pp. 18-22.

2. Kondrat I.N. *Zashchita prav cheloveka kak sistemoobrazuyushchaya mera ugolovnogo sudoproizvodstva* [Protection of human rights as backbone measure of criminal legal proceedings]. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian justice*, 2013, no. 6, pp. 31-34.

3. Shmatov M.A., Shmatov V.M. *Ispol'zovanie elektronnykh sredstv pri raskrytii i rassledovanii ekonomicheskikh prestupleniy* [Use of electronic means at disclosure and investigation of economic crimes]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Ministry of Internal Affairs Volgograd academy of Russia*, 2012, no. 2 (21), pp. 182-185.

4. Alekseeva A.P. *Dorozhnaya karta dal'neyshego reformirovaniya organov vnutrennikh del Rossiyskoy Federatsii (kadrovyy professionalizm, otkrytost' dlya doveriya i optimizatsiya): problemy i perspektivy realizatsii* [Road map of further reforming of law-enforcement bodies of the Russian Federation (personnel professionalism, openness for trust and optimization): problems and realization prospects]. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika – Legal science and law enforcement practice*, 2012, no. 4 (22), pp. 16-20.

5. Alekseeva A.P. *Perspektivy dal'neyshego reformirovaniya rossiyskikh organov vnutrennikh del i povyshenie kachestva raboty po bor'be s prestupnost'yu* [Prospects of further reforming of the Russian law-enforcement bodies and improvement of quality of work on fight against crime]. *Kriminologicheskij zhurnal Baykal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava – Criminological Journal of the Baikal state university of economy and right*, 2014, no. 1, pp. 77-83.

6. Kolosovich M.S., Kolosovich O.S. *Elektronnaya forma zayavleniya kak povod dlya vzbuzhdeniya ugolovnogo dela* [Electronic application form as reason for initiation of legal proceedings]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Ministry of Internal Affairs Volgograd academy of Russia*, 2011, no. 3 (18), pp. 124-129.

7. Kravets E.G. *Sovremennye vozmozhnosti nakopleniya, peredachi i analiza informatsii, znachimoy dlya rassledovaniya prestupleniy* [Modern possibilities of accumulation, transfer and the analysis of information, significant for investigation of crimes]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Ministry of Internal Affairs Volgograd academy of Russia*, 2010, no. 2 (13), pp. 72-77.

8. Nazarov S.D., Kaznachey I.V. *Osobennosti normativnogo regulirovaniya uchastiya ponyatykh i ispol'zovaniya tekhnicheskikh sredstv pri proizvodstve sledstvennykh deystviy v svete izmeneniy, vnosimykh v UPK Rossii* [Features of standard regulation of participation of witnesses and use of technical means by production of investigative actions in the light of the changes made to the Criminal Procedure Code of Russia]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Ministry of Internal Affairs Volgograd academy of Russia*, 2013, no. 2 (25), pp. 81-85.

9. Veryutin V.N., Zaytseva E.V. *Perspektivnye napravleniya optimizatsii ispol'zovaniya informatsionnykh tekhnologiy v sisteme povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov organov predvaritel'nogo rassledovaniya MVD Rossii* [Perspective directions of optimization of use of information technologies in system of professional development of staff of bodies of preliminary investigation of the Ministry of Internal Affairs of Russia]. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii – Herald of the Ministry of Internal Affairs Volgograd academy of Russia*, 2013, no. 2 (25), pp. 113-119.